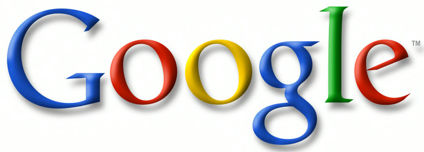



VE RI TAS
CHRISTO ET ECCLESIAE
SIGILLUM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG



ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

RECUEIL MENSUEL

DE

LÉGISLATION ET DE JURISPRUDENCE

DOUZIÈME ANNÉE

—

1907

ANNALES DU NOTARIAT

ET DE

L'ENREGISTREMENT

RECUEIL MENSUEL

DE

LÉGISLATION ET DE JURISPRUDENCE

Études théoriques et pratiques

sur

le Droit Civil, le Droit Commercial, le Droit Fiscal, la Procédure et les Actes notariés

DIRECTEUR

CAMILLE HAUCHAMPS

RÉDACTEUR EN CHEF

CHARLES DE REINE

Avocat à la Cour d'Appel

SECRÉTAIRE DE RÉDACTION

HENRI TIBERGHIEN

Avocat à la Cour d'Appel

ANNÉE 1907

BRUXELLES

BUREAU DES ANNALES

DIRECTION

71, Avenue Ducpétiaux

ALFRED CASTAIGNE

EDITEUR

28, Rue de Berlaimont



MAR 29 1932
3/29/32

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Questions pratiques : Cession de droits indivis moyennant l'abandon d'un bien personnel au cessionnaire, Contrat qualifié échange. — Calcul de la quotité disponible, Réunion fictive des biens donnés, Assiette du droit de 25 centimes — *Enregistrement des actes de partage :* Liquidations de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique. — *Jurisprudence :* Testament olographe, Intercalation non signée. — Contrat de bail, Absence de double, Exécution du contrat, Réparations mises à charge du locataire. — Liquidation de communauté, Renonciation à certains droits, survenance d'enfants, Non révocation. — Testament, Interprétation, Refente. — Licitation, Cahier des charges, Clause relative aux frais. — Payement de la soulte ou du prix de licitation, Non débition du droit de quittance. — Responsabilité, Biens vendus pour quittes et libres. — Vente immobilière, Signification du titre d'acquisition au locataire, Résiliation du bail à défaut de payement, Offre satisfactoire du locataire.

QUESTIONS PRATIQUES.

Cession de droits indivis moyennant l'abandon d'un bien personnel au cessionnaire. — Acte qualifié échange. — Perception du droit de 25 centimes. — Dation en paiement.

Quatre sœurs. Un frère. Quotité des droits de chacun : 1/5.

Les quatre sœurs abandonnent au frère les 4/5 qui leur appartiennent dans un immeuble indivis. Le frère abandonne aux quatre sœurs un immeuble dont il est propriétaire exclusif. Contrat qualifié échange.

Une première opinion, qui a le grand mérite de la simplicité, voit dans ce contrat un échange. « Ce que les parties « ont voulu faire, c'est le contrat d'échange, tel et ainsi que « la loi civile l'organise et le définit, avec les avantages « particuliers, les caractères spéciaux qui le différencient « de tout autre contrat (1) ».

(1) R. P. 1906, p. 626. Voyez Dict. des Red. V° Partage, n° 323. Schicks, V° Echange, n° 7.

Une seconde opinion enseigne que « l'acte intervenu entre « tous les copropriétaires d'un immeuble et portant, sous la « qualification d'échange, cession à l'un d'eux de la totalité « des droits indivis appartenant aux autres, moyennant « l'abandon par le cessionnaire, d'un bien personnel, donne « ouverture, à raison de la première de ces cessions, au « droit de 25 centimes, et, à raison de la seconde, au « droit établi pour les mutations à titre onéreux. ».

Les partisans de ce système voient dans l'opération :

1° Une cession équivalente à partage qui donne ouverture au droit de 25 centimes. C'est par l'effet de cette cession que le frère devient propriétaire incommutable de la maison qui était indivise entre ses sœurs et lui.

2° Une convention spéciale (dation en payement) qui justifie la perception du droit de mutation. Les sœurs parviennent à la propriété de l'immeuble qui leur est abandonné, au moyen d'une convention qui doit subir l'impôt qui lui est propre.

Une décision du 4 septembre 1906 met très bien en lumière les arguments qui militent en faveur du second système.

Aux termes de l'article 1er de la loi du 15 mai 1905, un droit de fr. 0.25 p. c. est établi, notamment, sur les actes portant : « 1° Partage partiel ou total, provisoire ou définitif de biens meubles ou immeubles ; 2° Cession à titre onéreux, par voie de licitation ou autrement, entre tous les copropriétaires, de parts ou de portions indivises. »

Le nouveau droit, dit à ce sujet l'*Exposé des motifs*, est applicable non seulement aux partages proprement dits, mais aussi à tous les actes équipollents à partage, quelle qui soit d'ailleurs la cause de l'indivision. La loi se rattache, sous se rapport, à la théorie de droit civil suivant laquelle le caractère déclaratif du partage s'étend à tous les actes qui ont pour objet de faire cesser l'indivision de l'intégralité ou d'une portion de la masse commune, soit à l'égard de tous, soit à l'égard de quelques-uns des communistes, du moment que ceux-ci participent tous à l'opération.

Dans l'espèce, l'acte du 22 septembre 1905 constate — c'est un fait — la cession par Mlles R... à leur frère, M. Pierre Jean R...,

des quatre cinquièmes indivis (le surplus appartenant au cessionnaire) d'une maison sise à St-Josse-ten-Noode.

Cette cession rentre incontestablement dans la catégorie de celles auxquelles la fiction de l'article 883 du code civil est applicable (Laurent, t. X, n°s 423 et suivants) ; elle a, dès lors, donné ouverture au droit établi par la loi de 1905 précitée.

Les parties ont, il est vrai, qualifié d'échange le contrat intervenu par la raison qu'en retour de la cession qui lui est faite, M. R... abandonne à ses sœurs un immeuble personnel. Mais cette qualification ne peut prévaloir sur la nature juridique de l'opération (voy. Laurent, ibid., n° 429). Sous ce rapport, l'effet purement *déclaratif* qui s'attache à la cession consentie par Mlles R... forme un obstacle absolu à ce que cette cession soit considérée comme l'un des éléments de la convention *doublement translative* que constitue essentiellement le contrat d'échange.

Dans ces conditions, il faut nécessairement admettre qu'en droit, à côté et indépendamment d'un contrat à titre onéreux, équipollent à partage, ayant virtuellement pour effet de constituer M. R... débiteur d'une somme représentative de la valeur des quotités indivises qui lui sont abandonnées, l'acte précité renferme un contrat particulier qui opère, à sa date, dans les termes d'une dation en paiement, la transmission, au profit de Mlles R..., de l'immeuble qui appartenait privativement à leur frère. De ce chef, l'exigibilité du droit d'enregistrement de 5.50 p. c. et du droit de transcription de 1,25 p. c. ne souffre aucune difficulté.

Nous avons mûrement réfléchi avant de nous rallier à la doctrine administrative.

D'une part, nous nous sommes demandé s'il n'est pas exorbitant de voir deux conventions là où dans la volonté des parties il n'y en a qu'une.

D'autre part, nous nous sommes souvenu que, sous l'empire de la loi de frimaire, le droit d'échange était seul exigible lorsque la soulte stipulée dans un partage d'immeubles consistait elle-même en un bien immobilier (1).

Néanmoins, il est incontestable que les auteurs de la loi de 1905 se sont attachés au « fameux effet déclaratif » et ont soumis au droit de 25 centimes non seulement les par-

(1) Galopin, Enregistrement, n° 268; Gand, 21 juillet 1883, *Mon.* 1883, p. 297; Décision du 7 novembre 1877, *Mon.* 1878, p. 5.

tages proprement dits, mais encore tous les actes équipollents à partage.

Et il est également certain qu'ils ont voulu que les droits ordinaires soient perçus sur les dispositions qui ont pour objet des corps certains étrangers à l'indivision (1).

Or, la cession consentie par les quatre sœurs au profit du frère est indubitablement protégée par la fiction de l'article 883 du code civil et il n'appartient pas aux parties de transformer en une opération translative un acte que la loi assimile aux partages (2).

D'un autre côté, le droit de transmission est exigible lorsqu'un héritier, chargé d'une soulte, transmet à son copartageant un immeuble propre en payement de cette soulte. La solution doit être la même quel que soit le procédé adopté par les parties pour sortir d'indivision : partage avec soulte, cession de droits indivis, échange, etc.

Décider le contraire, c'est aller à l'encontre du système de perception inauguré par la loi de 1905.

C'est en vain qu'on allègue que nous nous trouvons en présence d'un échange.

Certes, la loi de 1905 n'a pas prévu nommément le contrat d'échange, mais il est évident que cette loi régit tous les actes équipollents à partage. Or, de même que la cession de droits successifs, l'échange qui intervient entre cohéritiers ou copropriétaires est assimilé au partage quand il a pour effet de faire cessser l'indivision (3). L'article 888 du code civil ne laisse aucun doute à ce sujet.

On a proposé, afin de diminuer le montant des droits, de faire deux actes distincts, réalisés à peu de jours d'intervalle :

1° Partage fictif entre A... et B... de l'immeuble qui leur appartient en commun. *Droit de partage.*

2° Echange de la partie attribuée à A... contre un immeuble qui appartient à B... *Droit d'échange.*

---

(1) Exposé des motifs, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 11.

(2) Laurent, X, n° 429; Baudry et Wahl, III, n° 3390; Pand. Bel. V° Partage, n° 880.

(3) Dalloz, *sup.* V° Enregistrement, n° 1307.

On concédera que ce procédé présente quelques inconvénients d'ordre pratique lorsqu'il y a de nombreux copropriétaires et que la chose n'est pas commodément partageable.

On concédera aussi que l'impôt de 25 centimes est incontestablement dû sur le premier acte. Dès lors, l'objection suivante est à redouter : les parties font deux actes pour échapper au droit de vente et ne subir que le droit d'échange ; or, le droit d'échange constitue, aussi bien que le droit de vente, un droit de mutation ; il n'y a donc aucune raison pour ne pas appliquer à cette espèce ce qui est généralement admis relativement aux contrats simulés.

En résumé cet expédient n'est pas à conseiller.

Calcul de la quotité disponible. — Biens donnés à un renonçant. — Biens donnés par préciput. — Biens donnés à un étranger. — Réunion fictive. — Assiette du droit de 25 centimes.

La réunion fictive prescrite par l'article 922 n'est qu'une simple opération de calcul.

Les biens qui en sont l'objet ne constituent pas, en principe, un élément de l'actif imposable.

Il en est autrement lorsque les libéralités dépassent la quotité disponible et que l'excédent est versé dans la masse pour être partagé avec les autres biens.

Il est certain que l'impôt de 25 centimes est dû sur « tous « les rapports en nature et en moins prenant (1) ».

Que faut-il décider en ce qui concerne les valeurs dont il est fait mention dans les opérations pour déterminer le montant de la quotité disponible ?

Pour calculer la quotité disponible et la réserve, il faut reconstituer le patrimoine tel qu'il aurait été composé si le défunt n'avait pas fait de libéralités. Il faut réunir fictivement aux biens existants les biens dont le défunt a disposé par

(1) Note du Gouvernement, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 48 ; Ministre des finances, *Idem*, p. 597.

donation entre vifs. L'article 922 ne distingue nullement entre les libéralités imputables sur le disponible et celles imputables sur la réserve. Il importe donc peu, à cet égard, que la donation soit faite à un étranger ou à un héritier réservataire, que celui-ci soit ou non dispensé du rapport, qu'il vienne à la succession du donateur ou y renonce (1).

Mais la réunion prescrite par l'article 922 n'est que fictive. Les biens qui en sont l'objet ne font pas partie de la masse à partager. Comme on l'a dit, le rapport sur le papier n'est qu'une opération préliminaire dont le but est de déterminer les limites du disponible. Il n'a pour effet ni de résoudre le titre de propriété du donataire ni de faire rentrer les biens donnés ou leur équivalent dans le patrimoine héréditaire.

Nul doute, par conséquent, que ces biens ne constituent pas un élément de l'actif imposable lorsque leur valeur n'excède pas la quotité disponible (2).

Mais si les libéralités dépassent le disponible et que l'excédent est versé dans la masse pour être réparti avec les autres biens héréditaires, le droit de 25 centimes doit être perçu sur la totalité des biens partagés (3).

Il est logique de distinguer entre la réunion fictive ordonnée par l'article 922 du code civil et le rapport en nature ou en moins prenant effectué en exécution des articles 843 et suivants du même code.

Dans le cas de l'article 922, il s'agit uniquement d'une opération fictive qui a pour but de déterminer la quotité disponible.

En cas de rapport en nature, au contraire, les biens qui en sont l'objet rentrent dans la masse et font partie de l'actif au même titre que les autres biens délaissés par le défunt.

Quant aux valeurs rapportées en moins prenant, elles concourent à la formation de l'actif net partagé. Le rapport en

---

(1) Voyez Baudry et Colin, I, n° 856.

(2) Voyez Pand. Fran. V° Succession, n° 13894 ; Fuzier Herman, V° Partage, n° 1523 ; Diction. des Redact. V° Partage-Licitation, n° 124 ; Garnier, V° Partage n° 69.

(3) Fuzier Herman, V° Partage, n° 1525 ; Pand. Fran. V° Successions, n° 13898.

moins prenant n'est qu'un mode de lotissement et nous avons déjà vu que le droit de 25 centimes a sa raison d'être dans l'ensemble des opérations relatives aux choses communes (1).

ENREGISTREMENT DES ACTES DE PARTAGE.

Liquidations de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique.

1. Le droit de 25 centimes est établi sur deux catégories d'actes (2) :

A. Les partages et les actes équipollents à partage.

B. Les liquidations de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique.

Nous nous proposons de parler aujourd'hui des « liquidations de sommes ou valeurs dépendant ou formant le prix « de biens dépendant d'une communauté conjugale, d'une « succession, d'une société (3) ».

2. Les créances se divisent de plein droit : elles ne mettent pas en état d'indivision ceux qui les possèdent (4) et ne peuvent, dès lors, faire la matière d'un partage. Il s'ensuit qu'en thèse générale la répartition entre les ayants droit, de créances ou de rentes appartenant à plusieurs personnes opère juridiquement la cession d'une quotité de ces créances et justifie la perception du droit de 1,40 ou de 2,70 pour cent (5).

Le n° 3 de l'article premier écarte cette perception pour le cas où la créance fait partie d'une universalité juridique (succession, communauté conjugale, société) ou représente le prix d'objets indivis provenant d'une semblable universalité. Il soumet au même traitement que les partages pro-

---

(1) Ministre des finances, Hauchamps, I, 597.

(2) Voyez Galopin, n° 21.

(3) Art. 1er n° 3 de la loi du 15 mai 1905.

(4) Art. 1220 du code civil. Consultez, Leurquin, Annales, 1905, p. 327 et seq.

(5) Note du Gouvernement, Hauchamps, Enregistrement des actes de Partage, I, p. 47.

prement dits, les actes portant liquidation de sommes ou valeurs dépendant ou formant le prix de biens dépendant d'une communauté conjugale, d'une succession, d'une société (1).

Mais l'acte qui porte répartition entre les ayants droit, de créances acquises à titre particulier, c'est-à-dire ne provenant pas d'une universalité juridique, reste soumis aux droits de cession de rente ou de créance.

3. Le système de la loi est bien simple :

Universalité juridique. Les sommes et valeurs dépendent-elles ou forment-elles le prix de biens dépendant d'une communauté conjugale, d'une succession, d'une société ? L'opération rentre dans les prévisions de la loi nouvelle et donne ouverture au droit de 25 centimes.

Créances acquises à titre particulier. Les sommes et valeurs ne dépendent-elles pas d'une universalité juridique ? L'opération reste soumise au droit commun et donne ouverture au droit de cession de créance ou de rente.

4. M. Tibbaut a justifié ce système dans les termes suivants : « Le projet n'étend pas la disposition aux indivi-« sions autres que les universalités juridiques ; l'intérêt pra-« tique en cause n'est pas assez grand pour étendre la faveur « à un champ d'opérations ou la fraude deviendrait pos-« sible (2). »

M. Galopin fait observer qu'il n'y a pas concordance absolue entre les n°s 1 et 2 d'une part, et le n° 3 d'autre part, de notre article 1er : les n°s 1 et 2 s'appliquent au *partage* ou acte *équipollent à partage* d'universalité ou d'OBJETS PARTICULIERS INDIVIS, tandis que le n° 3 ne s'applique qu'à la répartition de *créances* dépendant d'une universalité (3).

5. Déjà, sous l'empire de la législation antérieure, la com-

(1) Rapport Tibbaut, Hauchamps, I, p. 110 ; Note du Gouvernement, *loc. cit.*

(2) Voyez Hauchamps, I, p. 110.

(3) Galopin, n° 32,

binaison des articles 1220 et 832 du code civil, avait amené la distinction suivante :

Créances isolées. Elles ne pouvaient faire l'objet d'un partage, en l'absence de toute indivision. Leur répartition entre les créanciers était passible du droit de cession de créances.

Créances dépendant d'une universalité juridique. Elles pouvaient être comprises dans le partage de l'indivision avec les autres biens qui composaient celles-ci. Il n'y avait pas lieu de percevoir de ce chef un droit particulier (1).

6. L'application du n° 3 de l'article 1er exige la réunion de deux conditions spéciales (2) :

I. *Les sommes et valeurs doivent dépendre d'une communauté conjugale, d'une succession ou d'une société.* Il importe peu, s'il s'agit de créances, que celles-ci soient hypothécaires ou chirographaires, exigibles ou non exigibles.

Lorsque les sommes et valeurs dépendent d'une société, il n'y a pas a rechercher si la société a ou non la personnification civile, si la liquidation est ou n'est pas clôturée (3), etc. Toute distinction serait contraire au texte et à l'esprit de la loi.

Quant à l'acte qui porte répartition de créances acquises à titre particulier, il reste soumis aux droits ordinaires, conformément aux principes généraux de la loi de l'an VII (4).

II. *Les sommes et valeurs doivent être traitées isolément.* Si les créances sont confondues dans une même masse avec les autres biens délaissés par le défunt, c'est le n° 1 de l'article 1er qui est applicable et l'impôt de 25 centimes est dû sur le montant total des valeurs actives dont l'acte détermine le sort.

---

(1) Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) nos 417 et seq. Galopin, Enregistrement, n° 257; Schicks, Eléments, n° 46 ; Décision du 26 janvier 1872, R. P. n° 7599.

En ce qui concerne l'argent comptant, voyez Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n° 420.

(2) Voyez *infra*, n° 12.

(3) Voyez l'article 118 de la loi sur les sociétés.

(4) Voyez *supra*, n° 3.

La liquidation de sommes et valeurs prises séparément n'est pas fréquente. Le texte la prévoit pour prévenir, au point de vue fiscal, les objections de droit que soulèvent la jurisprudence et la doctrine contre l'action en partage limitée à ces biens (1).

7. M. Galopin signale deux applications importantes du texte que nous étudions en ce moment :

L'acte portant cession à titre onéreux, entre tous les ayants droit, séparément du partage, de portion de rentes ou de créances provenant, directement ou par suite de licitation, d'une universalité juridique (succession, communauté conjugale, société) ne donne ouverture qu'au droit de 25 centimes.

L'acte portant liquidation des récompenses actives et passives de communauté, des rapports de succession, etc., séparément du partage (2), ne peut donner ouverture qu'au droit de 25 centimes, et non plus comme autrefois à des droits de reconnaissance de dette, de quittance, de dation en payement (3).

8. La définition des mots est nécessaire pour la discussion.

Quelle est donc, d'une manière précise, l'opération tarifée par l'article 1er n° 3 de la loi du 15 mai 1905? Spécialement, ce texte est-il applicable, comme on l'a allégué, à la quittance pure et simple donnée par des covendeurs pour une partie du prix?

Les travaux préparatoires ont permis à M. Schicks de caractériser nettement l'acte qui est visé par le n° 3 de l'article 1er.

« C'est qu'il s'agit de l'acte qui a, comme le disait M. Tibbaut, la forme du partage et qui n'en diffère que parce « qu'il a pour objet des sommes d'argent ou des créances, « choses qui d'après la jurisprudence, ne sont pas dans l'in-

(1) Rapport Tibbaut, Hauchamps, *loc. cit.*

(2) S'il y avait non seulement liquidation, mais aussi attribution de biens communs, il y aurait partage dans le sens de la loi fiscale comme de la loi civile, et ce serait le 1° de l'article 1er qui deviendrait applicable.

(3) Galopin, n° 31.

« division et ne peuvent être l'objet d'un partage au sens « juridique du mot (1).

« C'est qu'il s'agit de l'acte dans lequel, comme le disait « M. Rosseeuw, on règle les rapports, les récompenses, « les reprises, dans lequel on établit un ensemble actif et « passif qu'on déduit ensuite l'un de l'autre pour partager « le solde entre les héritiers (2).

« C'est qu'il s'agit de l'acte qui, lorsqu'il intéresse des « mineurs, exige, comme le disait encore M. Rosseeuw, « l'intervention du juge de paix (3).

« Il est évident que cela nous amène bien loin de la quit- « tance pure et simple donnée soit par des covendeurs, soit « par tous ensemble d'une partie du prix.

« Si l'on doute encore, qu'on considère ce que dit M. Tib- « baut *in fine* (4). La liquidation de sommes et valeurs *n'est* « *pas fréquente*. C'est vrai, s'il s'agit de l'acte dont nous « parlons, mais la pratique protesterait vivement contre « cette appréciation s'il s'agissait de la quittance pure et « simple d'un prix de vente (5). »

9. Le ministre des finances, dans sa réponse à M. Rosseeuw, a déclaré que « le droit de 25 centimes exclura les droits « de quittance, de délégation, etc..., que subissent actuelle- « ment les liquidations.... (6) »

Un doute s'est élevé sur la question de savoir quel est le droit de quittance qui ne peut plus être perçu.

Le ministre a-t-il eu en vue le droit qui est dû à raison de la libération du tiers acquéreur ? Nous ne le pensons pas, car il résulte formellement de l'exposé des motifs qu'un impôt particulier doit être perçu sur les dispositions de l'acte de partage ou de liquidation qui forment le titre de rapports juridiques entre les communistes et des tiers (7).

---

(1) Voyez Rapport Tibbaut, Hauchamps, I, p. 110.
(2) Voyez Rosseeuw, idem, I, p. 479.
(3) *Idem*, I, p. 480.
(4) Rapport Tibbaut, *loc. cit.*
(5) Schicks, R. P. 1905, p. 691.
(6) Ministre des finances, Hauchamps, I, p. 487.
(7) Exposé des motifs, *Idem*, I, p. 11.

De plus, le ministre n'a pas seulement visé le droit de quittance, mais aussi le droit de délégation, etc.

Il est très probable que le ministre des finances a eu en vue les droits proportionnels de taux divers qui étaient fréquemment dus autrefois à raison des dispositions relatives aux reprises, récompenses, etc... (1).

10. Il a été décidé que l'acte qui constate purement et simplement le paiement, *entre cohéritiers*, d'un prix de licitation, ne donne pas ouverture au droit de quittance (2).

11. Un mineur est héritier pour 1/15. Le surplus est recueilli par des majeurs.

Des immeubles qui dépendent de la succession sont adjugés à un étranger pour 150.000 frs.

Un acte ultérieur, passé à l'intervention des majeurs, est dressé pour constater que l'acheteur a payé au tuteur la part qui revient au mineur dans le prix de vente, soit 10.000 frs.

Quel impôt faut-il percevoir sur cet acte ultérieur ? Trois solutions sont possibles. Trois opinions se trouvent en présence.

D'après les uns, cet acte donne ouverture au droit de quittance : 0,65 fr. °/o sur 10.000 frs = 65 frs.

D'après les autres, cet acte est passible du droit nouveau : 25 centimes p. c. sur 150.000 frs = 375 frs.

Enfin, d'après une décision de la direction de Namur, du 13 septembre 1905, cet acte est passible du droit de quittance du chef de la libération de l'acquéreur et du droit de 25 centimes à raison de la prétendue liquidation qui intervient entre les héritiers (3).

En réalité, cet acte n'est pas une liquidation, car il ne revêt pas les caractères signalés par MM. Tibbaut et Rosseeuw (4).

Il ne peut donner ouverture qu'au droit de quittance sur le montant de la somme dont l'acheteur se trouve libéré (5).

12. Il faut, pour déterminer la perception à opérer sur un acte de liquidation, tenir compte de toutes les dispositions

---

(1) Exposé des motifs, *loc. cit.*; Galopin, n° 31.
(2) Décision du 28 juillet 1906, ANNALES, 1907, p. 27, Voyez *infra* n° 12.
(3) R. P. 1906, p. 5.
(4) Voyez *supra* n° 8.
(5) R. P. 1906, p. 644 et les autorités citées.

qui figurent dans la loi de 1905, et notamment du texte qui stipule que « la valeur des biens échus à un copropriétaire « par la voie d'une licitation ou d'un lotissement partiel est, « le cas échéant, distraite de la masse globale pour la percep- « tion du droit sur le partage ou la liquidation ultérieure ».

Exemple : Indivision entre *Primus*, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*.

Licitation. Un immeuble est adjugé à *Primus*. Un autre immeuble est adjugé à *Secundus*. Perception : 25 centimes p. c. sur la valeur des biens licités.

Liquidation ultérieure ayant exclusivement pour objet le prix des immeubles adjugés à *Primus* et à *Secundus*. Le droit de 25 centimes n'est pas dû (1).

13. Il est également utile de rappeler que la loi de 1905 ne s'applique qu'aux conventions à titre onéreux intervenues entre tous les copropriétaires.

Nous n'avons donc pas à nous occuper des cessions de créances faites à un tiers, ni des cessions qui ne sont pas l'œuvre de tous les intéressés, ni des cessions qui ont lieu à titre gratuit, etc. (2).

14. Il faut appliquer ce que nous avons dit ANNALES, 1906, p. 257, quand il est dit dans l'acte de liquidation que certaines sommes ont été employées à l'acquittement des dettes.

15. Vente de meubles et d'immeubles. Des biens meubles et immeubles sont adjugés à des copropriétaires. D'autres biens sont adjugés à des étrangers.

Liquidation ultérieure du produit des ventes.

Aucune difficulté en ce qui concerne le prix des *immeubles* adjugés à des copropriétaires. Le droit de 25 centimes n'est pas dû (3).

Aucune difficulté non plus relativement au prix des biens adjugés à des tiers. L'impôt de 25 centimes est dû, si l'opération réunit les conditions requises par la loi (4).

---

(1) Voyez *supra* n° 10.
(2) Rapport Tibbaut, Hauchamps, I, p. 109.
(3) Voyez *supra* n° 12.
(4) Voyez *supra*, n° 8.

Mais l'impôt de 25 centimes est-il dû sur le prix des *meubles* adjugés à un copropriétaire ? La solution de cette question dépend de l'opinion que l'on adopte en ce qui concerne les ventes publiques de meubles (1).

JURISPRUDENCE.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — INTERCALATION NON SIGNÉE. — VALIDITÉ DE CETTE INTERCALATION.

L'intercalation qui ne fait qu'expliquer une disposition du testatement ne doit pas être datée spécialement.

Même si l'intercalation était indépendante des autres dispositions testamentaires, et s'il était établi qu'elle a été faite après que le testament a été daté, encore elle ne serait pas nulle faute de date.

Attendu que (sans intérêt) ;

Attendu que les demandeurs prétendent que l'intercalation, figurant au corps du testament, a été écrite après la date du 8 septembre 1905 apposée au bas du testament et qu'elle est nulle faute d'être datée ;

Attendu que les demandeurs ne prouvent pas que l'intercalation a été écrite à une date autre que celle indiquée au testament ; que l'état matériel du testament n'établit pas que l'allégation des demandeurs est fondée ;

Attendu que les mots intercalés constituent d'ailleurs non des dispositions proprement dites mais de simples explications destinées à fixer le sens de la clause dispositive ; qu'ils seraient sans influence sur la validité du testament, feraient partie de celui-ci et devraient produire effet au cas même où ils auraient été écrits après que le testament a été daté ; que le mot « *zoo dus* » marque nettement que le membre de phrase qui suit n'est que l'explication, le commentaire d'une phrase précédente ;

Attendu que (sans intérêt) ;

Attendu enfin qu'au cas où il serait établi que la disposition intercalée est indépendante et a été faite après que le testament a été daté, encore ne serait-elle pas nulle ; qu'en effet, la date ne

---

(1) Annales, 1906, p. 193-202.

constitue que la déclaration de volonté du testateur de faire produire, à ce moment, effet à son testament ; qu'elle n'est, dès lors, pas en corrélation indivisible avec la signature ; que cette déclaration de volonté doit être considérée comme valable tant qu'elle n'a pas pour effet de couvrir une incapacité ou une fraude à la loi ;

Par ces motifs, le tribunal, déboute les demandeurs de leur action ; les condamne aux dépens.

(Tribunal civil de Gand 5 décembre 1906).

OBSERVATIONS. — *Conf.* Gand, 28 mars 1906, Annales, 1906, p. 158. *Comp.* Bruxelles, 19 janvier 1905, ANNALES, 1905, p. 254.

CONTRAT DE BAIL. — ABSENCE DE DOUBLE. — EXÉCUTION DU CONTRAT. — VALIDITÉ DE L'ÉCRIT. — RÉPARATIONS QUELCONQUES MISES A CHARGE DU LOCATAIRE. — INTERPRÉTATION DE CETTE CLAUSE.

DÉFAUT DU LOCATAIRE D'EXIGER DU BAILLEUR L'EXÉCUTION DES RÉPARATIONS. — OBLIGATION DU LOCATAIRE DE PAYER LES LOYERS ÉCHUS.

La partie qui a exécuté un contrat de bail non fait en double, n'est plus recevable à exciper du défaut de double.
La clause par laquelle le locataires, s'engage à faire, à l'immeuble toutes les réparations quelconques, doit s'interpréter raisonnablement et être limitée aux réparations que nécessite l'entretien normal d'un immeuble : elle ne saurait s'étendre aux gros travaux de réfection ou de reconstruction. Si le locataire n'établit pas qu'il a exigé du bailleur l'exécution des réparations qui incombent à ce dernier, il n'est pas en droit de refuser le payement des loyers échus.

En ce qui concerne la validité de l'écrit constatant la convention de bail conclue entre parties :

Attendu que les défendeurs soutiennent vainement que l'acte enregistré produit par le Sieur V. ne ferait pas preuve de la convention de bail conclue entre parties le 11 octobre 1905, pour la raison que cet acte n'aurait pas été fait en double, quoiqu'il en porte la mention ;

Que l'on ne peut perdre de vue que les défendeurs ont exécuté le contrat de bail sans protestation ni réserve ; qu'ils ne sont donc

plus recevables à exciper aujourd'hui de l'irrégularité de l'acte relatant la convention ; que cet écrit doit, par conséquent, faire foi comme s'il était régulier ;

En ce qui concerne les loyers dus à l'époque de la saisie gagerie : (sans intérêt).

En ce qui concerne le soi-disant refus du demandeur d'exécuter ses obligations c'est-à-dire de faire au bien loué les réparations nécessaires :

Attendu qu'aux termes de l'acte de bail les locataires s'engageaient à faire « *toutes les réparations, tous les changements et tout entretien reconnu nécessaires* » ; que ces termes très généraux mettaient ainsi à charge des défendeurs toutes les réparations quelconques, grosses comme locatives ; qu'à raison de cette obligation imposée aux locataires, le bailleur accordait à ceux-ci une réduction sur le prix du loyer ; que, dans ces conditions, les défendeurs sont malvenus de refuser le payement des loyers sous prétexte que le propriétaire s'abstient de faire aux lieux loués les réparations nécessaires ;

Attendu, il est vrai, que la clause par laquelle le locataire s'engage à faire toutes les réparations quelconques doit s'interprêter raisonnablement et être limitée aux réparations que nécessite l'entretien normal d'un immeuble ; qu'elle ne saurait s'étendre aux gros travaux de réfection ou de reconstruction ; mais qu'il y a lieu de remarquer que, dans l'occurence, les défendeurs n'établissent pas et ne demandent pas à établir que le Sieur V. ait jamais refusé d'exécuter les gros travaux de restauration ou de reconstruction ou qu'il ait jamais été sollicité ou mis en demeure de les faire ;

Attendu que, dans ces circonstances, le demandeur n'a pas manqué à ses obligations et que partant le refus des parties adverses de payer les loyers échus ne saurait se justifier ;

Attendu que la saisie gagerie pratiquée le 28 juillet dernier, sur les meubles et effets des défendeurs, est juste au fond et régulière en la forme ;

Par ces motifs, le tribunal, condamne les défendeurs à payer au demandeur la somme de...... pour loyers échus ; déclare résiliée la convention de bail etc. ; déclare en outre bonne et valable la saisie gagerie etc. ; condamne les défendeurs aux intérêts judiciaires et aux dépens.

(Tribunal civil de Gand 3 décembre 1906).

LIQUIDATION DE COMMUNAUTÉ. — RENONCIATION A CERTAINS DROITS. — OBLIGATION NATURELLE. — DONATION. — SURVENANCE D'ENFANT. — NON RÉVOCATION.

Une renonciation à certains droits faite en vue d'acquitter une dette naturelle, ne saurait être considérée comme une donation révocable pour survenance d'enfant, aux termes de l'article 960 du code civil.

Attendu que par convention verbale du 28 décembre 1904, Hélène Vandenberghe a renoncé à tous les droits qu'elle pouvait faire valoir contre son père du chef de la communauté ayant existé entre les époux Vandenberghe-Dewolf ; que depuis cette renonciation, Hélène Vandenberghe ayant épousé le demandeur Gustave De Stercke et un enfant étant né de cette union, Gustave De Stercke poursuit aujourd'hui la révocation de cette renonciation prétendant que celle-ci constituait une donation révocable pour survenance d'enfant d'après l'article 960. du code civil ;

Attendu que si aux termes de cet article toute donation en général est révocable pour survenance d'enfant, encore faut-il qu'il s'agisse d'une véritable donation emportant une libéralité ; que, dans l'espèce, on ne saurait voir une libéralité dans la renonciation consentie par la femme du demandenr au profit de son père ; qu'il résulte des éléments de la cause que si Hélène Vandenberghe a renoncé, avec ses sœurs, aux récompenses qu'elle pouvait faire valoir contre son père, c'était pour l'indemniser dans la mesure du possible des frais que les époux Vandenberghe-De Wolf avaient faits pour l'entretien et l'éducation de leurs enfants ; que cette renonciation exempte de toute idée de libéralité, loin de constituer une donation, réunit tous les caractères d'un payement opéré en vertu d'une obligation naturelle ; que dans ces conditions, la renonciation dont s'agit ne saurait être envisagée comme une donation susceptible de révocation pour survenance d'enfant, selon la disposition de l'article 960 du code civil ;

Par ces motifs le tribunal faisant droit et rejetant toute conclusion plus amples ou contraires, ouï M. De Buck substitut du Procureur du Roi en son avis conforme, déclare le demandeur non fondé en son action, l'en déboute avec condamnation aux dépens.

(Tribunal civil de Gand 19 décembre 1906).

TESTAMENT. — INTEPRÉTATION. — STAAKSGEWIJZE EN BY REPRESENTATIE. — DROIT COUTUMIER. — REFENTE. — VOCATION HÉRÉDITAIRE,

Une disposition testamentaire conçue comme suit : « Ik wil « dat mijne nalatenschap volgender wijze verdeeld worde : « een derde deel aan mijne wettige erfgenamen in de vader- « lijke zijde en twee derde deelen aan mijne wettige erfge- « namen in de moederlijke zijde : de verdeeling mijner « nalatenschap zal moeten gebeuren aan mijne erfgenamen, « zooals hierboven is gezegd, staaksgewijze en bij represen- « tatie tot in den zesden graad inbegrepen » n'indique pas nécessairement de la part du testateur la volonté de disposer de sa succession d'après les règles du droit coutumier et notamment de la refente.

La disposition visée doit s'interpréter en ce sens que le testateur entend appeler à sa succession, mais seulement jusqu'au sixième degré inclus, ses héritiers légaux par souche et, d'après les règles de la représentation, les descendants de ceux qui auraient été ses héritiers légaux s'ils avaient survécu.

Attendu que par testament reçu par M^tre^ Blanchaert, notaire à Deynze, le 3 février 1902, la testatrice Rosalie Vanderplaetsen disposait comme suit : « *Ik wil dat mijne nalatenschap volgender « wijze verdeeld worde : een derde deel aan mijne wettige erfge- « namen in de vaderlijke zijde en twee derde deelen aan mijne « wettige erfgenamen in de moederlijke zijde. De verdeeling mijner « nalatenschap zal moeten gebeuren aan mijne erfgenamen zooals « hierboven is gezegd staaaksgewijze en bij representatie tot in den « zesden graad inbegrepen* » ;

Attendu que les assignés soutiennent que par la disposition ci-dessus la testatrice a clairement manifesté son intention d'appeler à sa succession tous les parents jusqu'au sixième degré inclusivement et qu'étant parents de la decujus au degré indiqué, ils sont, par là même, appelés à recueillir sa succession conformément aux dispositions du testament prérappelé ;

Attendu que ce soutènement met en question le point de savoir si les représentants de l'auteur commun le plus proche du decujus excluent ou non, dans l'occurence, les représentants de l'auteur commun le plus éloigné, en d'autres termes si la testatrice a

entendu se référer, quant à la vocation héréditaire, aux anciennes coutumes flamandes, c'est-à-dire au système dit de la refente ou aux règles édictées par le code civil ;

Attendu que la testatrice, après s'être bornée à faire quelques dispositions pieuses, déclare, de la façon la plus précise, qu'elle s'étend, non aux parents indistinctement, mais uniquement à ceux que la législation actuelle appelle à succéder ;

Attendu qu'après avoir nettement précisé ce point de départ, la testatrice en modifie immédiatement les effets rigoureux et ce à un double point de vue : d'abord, elle veut que ses héritiers légaux, dans l'espèce, ses sous germains, héritent de la part qu'elle leur destine dans la succession paternelle, non par tête, mais par souche, c'est-à-dire qu'ils recueillent la part que leurs auteurs, leur père ou mère, auraient recueilli s'ils avaient survécu à la testatrice ; ensuite elle veut que si l'un ou l'autre de ses sous-germains venait à prédécéder, ses enfants viennent également à sa succession par représentation de leur père ou mère ;

Que ces déductions découlent clairement de la seconde partie de la disposition testamentaire : *De verdeeling mijner nalatenschap* dit-elle, *zal moeten gebeuren aan mijne erfgenamen zooals hierboven gezegd is*, *staaksgewijze en bij representatie tot in den zesden graad inbegrepen.*

Attendu qu'en agissant ainsi la testatrice a été mue par un motif d'équité ; qu'elle a voulu étendre le principe de la représentation que la loi limite pour les collatéraux aux descendants des frères et sœurs prédécédés ;

Attendu que les défendeurs objectent, il est vrai, que les mots *staaksgewijze* en *bij representatie* avaient une signification consacrée par un long usage, signification presque sacramentelle sous les anciennes coutumes ; que leur portée est d'autant moins discutable que la testatrice appelle à sa succession ses parents jusqu'au sixième degré inclusivement ; qu'en agissant ainsi elle s'est préoccupée, non de la vocation héréditaire, mais du mode de partage entre les héritiers institués ;

Mais attendu que cette interprétation présuppose gratuitement, chez la testatrice, l'intention d'effectuer le partage de sa succession d'après nos anciennes coutumes ; que cette soi-disant intention est formellement contredite, non seulement par la première partie, mais par l'ensemble de la disposition testamentaire dont s'agit, ainsi qu'il vient d'être dit ci-dessus ;

Qu'au surplus les mots « *staaksgewijze en bij representatie* » ont généralement pour but d'étendre le principe de la représentation

au cas d'héritiers collatéraux prédécédés ; que cette interprétation est courante, usuelle et admise dans la pratique notariale ; que ces termes n'évoquent nullement l'idée de faire revivre le partage d'après nos anciennes coutumes, presque partout ignorées et depuis longtemps tombées en désuétude ;

Attendu que (sans intérêt) ;

Par ces motifs le tribunal faisant droit dit que les assignés sont exclus par les descendants d'Augustin Vanderplaetsen-Clauwaert de la succession de la decujus Rosalie Vanderplaetsen, les condamne aux dépens.

(Tribunal civil de Gand 5 décembre 1906).

OBSERVATIONS. Voyez dans le même sens : Tribunal de Gand 28 juin 1905, Flandre judiciaire 1905, col. 581.

LICITATION. — CAHIER DES CHARGES. — CLAUSE RELATIVE AUX FRAIS. — CONTRIBUTION AUX DROITS.

I. *Le droit de 25 centimes doit, de sa nature, être supporté, sauf convention contraire, par toutes les parties à l'acte, chacune à concurrence de sa part dans l'indivision.*

Cette règle s'applique, non seulement aux partages proprement dits, mais aussi aux licitations.

II. *La loi de 1905 est une loi purement fiscale. Elle ne concerne en aucune façon les frais de publicité ni les honoraires notariaux.*

La licitation constitue une vente au regard du tarif notarial.

III. *Les dispositions relatives à la contribution aux droits sont d'ordre privé.*

Les tribunaux peuvent introduire dans les cahiers des charges les clauses que commande la sauvegarde des intérêts légitimes des copartageants.

Il est utile, pour éviter toute difficulté, de décider que les licitations judiciaires se feront sans frais ; que si toutefois l'acquéreur se trouve dans le cas de pouvoir invoquer une disposition légale portant exemption ou réduction de droits fiscaux de mutation et de transcription, le prix d'adjudication sera réduit de la somme équivalente à la différence entre les droits réellement perçus et le montant des droits ordinaires qui sont censés compris dans le prix d'adjudication.

Attendu que la circulaire de M. Ministre de la Justice, en date de 9 juin 1906, relative aux licitations judiciaires a donné naissance à de nombreuses controverses et n'a pas été sans amener quelque hésitation dans la jurisprudence ;

Attendu que certains critiques sont allés jusqu'à condamner le principe même de la circulaire et à écarter, par des considérations juridiques, l'application des principes indiqués par le Ministre, comme découlant da la loi du 15 mai 1905 ; que d'autres ne rejettent la clause dont l'insertion aux cahiers des charges est proposée par le Ministre, qu'à raison des résultats désastreux que doit amener le système préconisé ; que s'inspirant de ces considérations, le tribunal de Bruxelles a, par décision du 24 août 1906, refusé de faire droit aux réquisitions du ministère public, demandant qu'il fut inséré au cahier des charges qu'en cas d'adjudication à un colicitant, aucun tantième pour frais ne serait payé par lui ;

Attendu qu'une distinction semble s'imposer entre le droit d'enregistrement établi par la loi de 1905 et les autres frais de tout genre que peut entraîner une licitation, tels que les frais de publicité et les honoraires notariaux ;

Attendu qu'il résulte, en effet, du texte de la loi et des travaux préparatoires, que le droit d'acte de 0,25 p. c. a la même cause, le même caractère et est soumis aux mêmes règles d'exigibilité que le droit fixe établi par l'article 3 de la loi du 22 frimaire an VII, pour les actes qui ne contiennent aucune transmission de biens, sommes ou valeurs ;

Attendu que le droit d'enregistrement, comme le fait remarquer la circulaire susindiquée, trouve sa justification dans la protection sociale assurée par la loi aux opérations juridiques, quelles qu'elles soient, qui amènent la fin de l'indivision ;

Attendu que le droit proportionnel substitué au droit fixe établi par la loi de frimaire a conservé absolument la nature de ce dernier.

Attendu qu'il suit de là que le législateur de 1905 n'a pas entendu modifier la contribution des parties, et que, comme le droit fixe antérieur de sept francs, le droit proportionnel actuellement perçu doit rester à charge de la masse ;

Attendu que, comme en droit civil, la circonstance fortuite que les biens n'étant pas commodément partageables en nature, il y a lieu à licitation, laisse intact le fond des choses ;

Attendu qu'on objecterait vainement que la solution contraire résulte du texte de l'avant-dernier paragraphe de l'article 1er de la loi du 15 mai 1905, qui porte : « La valeur des biens échus à un copropriétaire par la voie d'une licitation est, le cas échéant, distraite de la masse globale pour la perception du droit ; »

Attendu que ce paragraphe, loin de viser une question de contribution des parties, a eu uniquement pour but, comme M. Tibbaut l'a fait remarquer dans son rapport, d'empêcher la double perception au cas si fréquent où la licitation est suivie d'un règlement définitif ;

Attendu que la loi de 1905 est une loi purement fiscale ; que les considérations qui viennent d'être développées ne s'appliquent donc pas aux frais de publicité et aux honoraires notariaux ;

Attendu que, comme avant la loi de 1905, la licitation constitue toujours une vente, au regard du tarif notarial ; qu'aucune des dispositions de la susdite loi ne permet de rejeter, sous le nouveau régime, la solution ancienne qui traitait le colicitant adjudicataire comme un acquéreur ;

Attendu qu'il eût certes été désirable de voir le législateur mettre également la loi de ventôse et le tarif notarial en rapport avec les principes que consacre le Code civil en matière de partage, mais qu'il n'appartient pas au juge de combler cette lacune ;

Attendu que les tribunaux peuvent incontestablement introduire dans les cahiers des charges les clauses que commande la sauvegarde des intérêts légitimes des copartageants ; que c'est en faisant application de ce principe que le tribunal de Bruxelles a, par son jugement prérappelé, décidé qu'au cas où il y aurait lieu à application d'une disposition légale, portant exemption ou réduction de droits fiscaux en faveur de l'acquéreur, notamment quand celui-ci est un colicitant, le tantième pour frais sera réduit conformément à cette disposition ;

Attendu que, pour éviter toutes les difficultés qui viennent d'être signalées, et ne pas courir le risque de méconnaître l'esprit de la législation en vigueur, il est préférable de décider que les licitations judiciaires se feront sans frais ; que si toutefois l'acquéreur se trouve dans le cas de pouvoir indiquer une disposition légale portant exemption ou réduction de droits fiscaux de mutation et de transcription, le prix d'adjudication sera réduit de la somme équivalente à la différence entre les droits réellement perçus et le montant des droits ordinaires qui sont censés compris dans le prix de l'adjudication.

Attendu que ce système, tout en sauvegardant les droits de l'acquéreur, ne méconnaît nullement les intérêts des copartageants-vendeurs ; qu'il a, en outre, le mérite de simplifier les opérations de licitation.

(Tribunal de Furnes, 1er décembre 1906.)

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES, 1906, p. 287-292 et les autorités citées. Nous publierons dans notre prochaine livraison un jugement du tribunal de Nivelles du 22 janvier 1907 qui ordonne l'insertion, dans le cahier des charges, de la clause préconisée par le ministre de la justice.

PAYEMENT DE LA SOULTE. — PAYEMENT DU PRIX DE LICITATION. — NON DÉBITION DU DROIT DE QUITTANCE.

Le droit de quittance n'est pas dû sur l'acte qui constate purement et simplement le payement, entre cohéritiers, d'une soulte de partage ou d'un prix de licitation.

Il résulte formellement des travaux préparatoires que, par modification à la législation antérieure, la loi du 15 mai 1905 a entendu consacrer en son entier, avec toutes ses conséquences, pour le règlement de l'impôt, le principe de l'effet déclaratif du partage.

Dans cet ordre d'idées, la doctrine et la jurisprudence sont unanimes à reconnaître que la fiction du partage déclaratif s'étend aux partages avec soulte et aux licitations, en ce sens que le débiteur de la soulte ou du prix de licitation est réputé tenir directement du défunt la propriété de la totalité des biens mis dans son lot ou par lui acquis, même de la partie de ces biens qui excède ses droits dans la masse indivise.

Mais il existe une controverse sur le point de savoir si l'effet rétroactif s'applique également à la somme d'argent que le copartageant ou le colicitant qui reçoit un excédent de part doit payer, de ses deniers, à ses cohéritiers.

L'administration n'hésite pas à adopter l'affirmative (Laurent, t. 10, n. 398 ; Cas. fr., 7 avril 1860, D. P. 60, I. 498). S'il est vrai que le débiteur de la soulte est censé tenir du défunt, à titre successif, la totalité du bien qui lui est alloué, quoi qu'il en paie une partie, il serait contradictoire que l'obtenteur de la soulte fut considéré comme tenant celle-ci de son copartageant, dans la condition juridique d'un acquéreur ; la logique des choses veut qu'il soit également *censé* la tenir du défunt, à titre héréditaire ; c'est comme si le défunt avait *légué* au premier la totalité de tel ou tel bien, et à l'autre une somme d'argent (Championnière et Rigaud, n. 2377 et 2464).

Cette opinion, dit-on, « constitue une véritable hérésie » ; elle

aboutit « à ce résultat étrange que si un copartageant livrait à titre de soulte un de ses immeubles propres, cet immeuble serait rétroactivement dégagé des hypothèques qui le grèvent ». (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 4304).

L'erreur est manifeste ; ceci n'est nullement la résultante de cela.

Aux termes de l'art. 883 du code civil, l'inégalité des lots en nature se compense par un retour, soit en rente, soit en argent. Dans l'hypothèse, la convention est une, elle constitue pour le tout un partage avec une modalité qui n'en change pas la nature ; l'opération est régie dans tous ses éléments par l'art. 883 du code civil, même en tant qu'elle attribue à un intéressé une somme d'argent qu'un autre lui paie, à titre de restitution, par équivalent à ce qu'il a reçu en trop ; en droit, comme dans l'intention des parties, cette somme d'argent n'est rien autre chose qu'une partie de l'hérédité considérée dans sa valeur.

Tout autre est le cas où un copartageant cède à son cohéritier, en retour d'un excédent de part, un bien, meuble ou immeuble, outre que de l'argent. Dans l'hypothèse, la chose cédée ne peut plus être considérée comme une valeur héréditaire tombant sous l'application de l'article 883 du code civil ; la convention est complexe ; à un partage inégal impliquant une soulte, un dédommagement en argent, selon les prévisions de l'article 883, se joint, s'ajoute un concours de volontés, une convention particulière, qui opère, à sa date, dans les termes d'une dation en paiement, la transmission entre les intéressés d'un bien personnel à l'un d'eux, complètement étranger à l'hérédité.

Les considérations qui précèdent excluent l'exigibilité du droit établi pour les libérations de sommes, — lequel est un droit de mutation (Demante, 4e éd. n. 24), — sur l'acte qui constate purement et simplement le paiement, entre cohéritiers, d'une soulte de partage ou d'un prix de licitation.

J'autorise, en conséquence, la restitution de ce qui a été perçu sur l'acte du ...., sous déduction d'un droit fixe de 2,40 frs.

(Décision du 28 juillet 1906).

Observations. — Il nous paraît certain que le droit de quittance ne peut être perçu sur l'acte qui constate le paiement, *entre cohéritiers*, d'une soulte de partage ou d'un prix de licitation.

On pourrait dire, pour justifier cette solution, que la faveur accordée par la loi à l'acte qui met fin à l'indivision,

doit s'étendre à l'acte qui en est une suite nécessaire (1).

La démonstration du fisc est plus compliquée. Elle nous laisse certains doutes :

D'une part nous estimons qu'il n'est pas indispensable de discuter, à propos de cette question, le point de savoir si l'effet déclaratif s'étend aux valeurs extraites par un cohéritier de son patrimoine propre, à titre de soulte, pour compenser l'inégalité des lots (2).

D'autre part il est bien vrai que la soulte consiste *ordinairement* en argent ou en rente (3) et qu'un droit de transmission est dû à raison des dispositions de l'acte de partage, qui ont pour objet des corps certains étrangers à l'indivision.

Mais les meilleurs auteurs enseignent que, dans un partage amiable, la soulte peut consister en biens quelconques, meubles ou immeubles (4). C'est ainsi qu'on parle couramment, dans les traités de droit civil, de soultes immobilières (5).

RESPONSABILITÉ. — NOTAIRE. — VENTE IMMOBILIÈRE. — CAHIER DES CHARGES. — INSERTION DE L'ÉTAT HYPOTHÉCAIRE. — CAS OU ELLE DOIT ÊTRE FAITE. — BIENS VENDUS « POUR QUITTES ET LIBRES ». — PORTÉE DE CES EXPRESSIONS

L'insertion de l'état hypothécaire dans le cahier des charges d'une vente immobilière n'est indispensable que s'il est stipulé que les acquéreurs doivent rembourser eux-mêmes les créances hypothécaires en déduction de leur prix d'acquisition ; la rédaction « pour quittes et libres » est toute différente

---

(1) Il est universellement reconnu que l'acte contenant simple réalisation de l'apport promis par un des associés, dans l'acte constitutif de la société, ne subit que le droit fixe de 2,40 frs, à titre de complément de l'acte de société.

L'affranchissement du droit proportionnel s'explique, en ce cas, non par le principe *non bis in idem*, mais par cette considération que la faveur accordée par la loi au contrat de société doit s'étendre à l'acte qui en est une suite nécessaire. Galopin, Enregistrement, n° 175.

(2) La négative est admise par la grande majorité des auteurs. ANNALES, 1905, p. 11 et les nombreuses autorités citées. Consultez encore Pand. Bel. V° Communauté conjugale, n° 73 et 80.

(3) Voyez l'article 833 du code civil qui prévoit le cas le plus fréquent.

(4) Galopin. Enregistrement, n° 266.

(5) Voyez notamment Guillouard, Contrat de mariage, I, n° 374.

de celle « quittes et libres » ; elle doit éveiller l'attention de l'acheteur au courant des usages en matière de vente d'immeubles.

Attendu que l'appelant soutient que les notaires intimés seraient en faute pour n'avoir pas inséré au cahier des charges l'état hypothécaire des terrains vendus, et pour avoir perçu le prix de vente sans avoir fait connaître à l'appelant les hypothèques grevant les lots acquis par lui ;

Attendu que l'insertion de l'état hypothécaire dans le cahier des charges n'eût été indispensable que s'il était stipulé que les acquéreurs devaient rembourser eux-mêmes les créances hypothécaires en déduction de leur prix d'acquisition ;

Mais que tel n'est pas le cas de l'espèce ;

Qu'en effet, en faisant mentionner au cahier des charges, que les biens se vendent pour quittes et libres de toutes dettes et hypothèques, et que les acquéreurs en auront la jouissance en payant les prix un mois après la vente, les vendeurs se sont par là même engagés, d'après les usages, à délivrer les immeubles libres de tous privilèges et hypothèques dont ils pouvaient être grevés, et ce pour l'époque déterminée ;

Qu'il est constant en fait que les hypothèques grevant la part indivise de l'un des co-vendeurs ont été rayées des registres de la conservation des hypothèques, il est vrai, après le délai fixé, mais que dans l'intervalle l'appelant, tiers détenteur, n'a dû subir aucune éviction ni poursuite de la part des créanciers hypothécaires, et que son prix d'acquisition a servi à désintéresser ces derniers ;

Attendu que la rédaction « pour quittes et libres » toute différente de celle « quittes et libres » devait éveiller l'attention de l'appelant assurément au courant des usages en matière de vente d'immeubles, puisqu'ayant revendu une partie des lots des terrains à bâtir, il paraît avoir acheté ceux-ci dans un but de spéculation ; que rien ne lui était plus facile de dissiper tout doute, s'il en avait conçu, en réclamant des renseignements précis aux notaires, ou en opérant lui-même une recherche au bureau de la conservation des hypothèques ;

Attendu enfin que le dommage dont se plaint l'appelant résulterait uniquement, d'après lui, du retard mis à la délivrance pleine et entière des lots lui adjugés le 29 novembre 1902, à raison de ce que la radiation des hypothèques qui les grevaient n'aurait eu lieu que le 17 mai 1905 ;

Attendu que rien ne prouve, et l'appelant ne le prétend même

pas, que ce retard soit le fait des intimés ; qu'au contraire il semble, comme le dit le premier juge, que ce retard aurait été occasionné par les dissentiments qui se sont produits entre les vendeurs, qui ne sont pas au procès, par les difficultés imprévues qu'a rencontrées la réalisation de la part indivise de l'un d'eux dans l'ensemble des immeubles vendus et d'autres biens, et aussi dans une certaine mesure par ce fait que l'appelant n'a soldé son prix d'acquisition qu'après le terme fixé par le cahier des charges ;

Par ces motifs, et ceux du premier juge, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, la Cour met l'appel à néant, en conséquence confirme le jugement attaqué et condamne l'appelant aux frais d'appel, y compris ceux de la demande en garantie.

(Cour de Bruxelles, 2 juin 1906).

VENTE IMMOBILIÈRE. — OBLIGATION DE L'ACQUÉREUR VIS-A-VIS DU LOCATAIRE. — RÉSILIATION DU BAIL. — DÉROGATION. — OFFRE SATISFACTOIRE.

L'acquéreur d'une maison a le devoir de faire signifier au locataire son titre et les conditions de la vente, notamment pour l'informer de l'époque à laquelle il doit effectuer le payement des loyers entre les mains du nouveau propriétaire.

Le vendeur opère une dérogation à la clause résolutoire expresse, qui prononce la résiliation du bail à défaut de payement d'un seul terme aux échéances stipulées, par le fait qu'il a perçu lui-même les loyers après l'échéance au domicile du locataire.

En conséquence, l'offre faite par le locataire, postérieurement à la signification du titre du nouvel acquéreur, de se libérer conformément aux dispositions y contenues, est satisfactoire (1).

Attendu que l'action tend à l'expulsion du défendeur d'un jardin sis rue aux Pierres à Gembloux, pour défaut de payement aux échéances stipulées dans un bail ayant date certaine avant la transcription de l'acte de vente qui confère les droits de l'ancienne bailleresse aux demandeurs actuels ;

Attendu que la résiliation du bail de ce jardin est seule en litige

---

(1) Journal des juges de paix, 1906, p. 448.

pour le restant du bail, soit jusqu'au 15 décembre 1907, et que vu le prix de location de ce jardin, l'intérêt de la contestation ne dépasse pas 300 fr. et rentre évidemment dans les limites de notre compétence ;

Attendu que les éléments acquis aux débats permettent de limiter le litige aux seules parties en cause sans qu'il soit nécessaire d'appeler en intervention le bailleur vendeur ;

Attendu que les bailleurs acquéreurs, actuellement demandeurs, ont acquis par leur contrat de vente tous les droits et toutes les obligations du vendeur, sur les biens loués ; que le bail était enregistré avant la transcription de l'acte de vente, et que dans cet acte même le vendeur entend que le bail soit respecté puisqu'il y est énoncé que les acquéreurs jouiront des fruits « civils », à partir d'une époque déterminée ;

Attendu que si le locataire a fait enregister son bail, apparemment pour pouvoir l'opposer aux nouveaux acquéreurs, il était du devoir de ceux-ci de signifier au locataire leur titre et les conditions de la vente, notamment pour informer le locataire de l'époque à laquelle il devait effectuer le payement des fermages entre les mains des nouveaux acquéreurs ;

Attendu que les demandeurs ont compris si bien qu'ils y étaient obligés qu'ils ont eu soin de signifier, mais tardivement, l'énoncé de l'acte de vente en tête de leur exploit introductif d'instance.

Attendu que les demandeurs se prévalent, pour demander la résiliation du bail, de la clause résolutoire expresse énoncée au dit bail, à défaut de payement d'un seul terme de loyer aux échéances stipulées ; mais attendu que la venderesse a dérogé à la rigueur de cette clause en percevant elle-même les loyers après l'échéance au domicile du locataire, qu'il y a eu, par ce fait, une dérogation à la clause litigieuse et que les nouveaux acquéreurs devaient, s'ils entendaient renoncer à cette tolérance et faire revivre les clauses rigoureuses du bail, en informer le locataire, soit par un acte extrajudiciaire, soit dans l'exploit de signification de leur titre d'acquisition ;

Attendu que le défendeur a pu de bonne foi se croire obligé de continuer à verser le payement de la location entre les mains du bailleur primitif, tant qu'il n'était pas informé dans la forme légale qu'il devait se libérer entre les mains des nouveaux acquéreurs, dont il ignorait les droits ;

Attendu que ceux-ci entendant actuellement s'en tenir strictement aux clauses rigoureuses du bail, le défendeur offre de se libérer conformément à ces dispositions et demande qu'il lui en soit donné acte ; que cette offre paraît satisfactoire et qu'il y a lieu de donner acte au défendeur de l'offre postulée ;

Par ces motifs, etc.

(Justice de paix de Gembloux, 3 février 1906 ; Plaidants : Mes Namèche et Tilis.)

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Dissolution d'une communauté conjugale, Loi du 15 mai 1905. — *Jurisprudence :* Inventaire, Difficultés, Article 944 du code de procédure, Pharmacien, Communication des livres — Droit fiscal, Echange suivi immédiatement de vente. — Conseils donnés par un avocat, Actes répréhensibles au point de vue professionnel, Responsabilité civile de leur auteur. — Notaire, Communication d'une minute, Mesures pour assurer sa conservation. — Testament public, Déclaration relative à la signature, Formalité essentielle. — Bail, Incendie, Perte des loyers, Responsabilité du locataire. — Mineurs, Présence du juge de paix au procès verbal de difficultés, Intervention, Contredits. — *Question notariale.*

DISSOLUTION D'UNE COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — LOI DU 15 MAI 1905.

1. Pour déterminer la perception applicable aux actes contenant partage de communauté, il faut combiner les prescriptions de la loi nouvelle avec les principes du code civil. — La cause de la dissolution de la communauté importe peu.

2. **Prélèvement des propres parfaits.** — Ce prélèvement ne donne ouverture à aucun impôt proportionnel. — Acte par lequel la femme reconnait avoir été mise en possession de ses propres parfaits.

3. **Recouvrement des propres imparfaits. — Reprises. — Récompenses. — Indemnités.** — Distinction à établir.

4. Répudiation de la communauté. — *La femme est censée n'avoir jamais été commune.* — Reprise par la femme de ses linges et hardes.

5. *La femme renonçante conserve tous ses droits sur ses biens propres.* — Pas de droit de transmission.

6. *La femme renonçante conserve tous les droits de créance qu'elle à contre la communauté et reste tenue des récompenses dont elle est débitrice.* — Perception du droit de quittance ou du droit de dation en payement. — Droit de décharge. — Cas où le mari transmet à la femme des immeubles situés à l'étranger.

7. Acceptation de la communauté. — Opérations auxquelles il faut procéder pour arriver à la liquidation de la communauté.

8. *Rapport par chaque époux des récompenses qu'il doit à la communauté.* — Rapport réel. — Rapport fictif. — Diverses façons d'opérer le rapport fictif.

9. Les sommes rapportées en nature constituent un des éléments de la matière imposable. — Il en est de même des sommes rapportées en moins prenant. — Justification.

10. Les époux compensent conventionnellement leurs rapports. — Même solution.

11. Les constructions érigées pendant la communauté, sur un immeuble propre à l'un des époux, appartiennent à cet époux, sauf récompense à la communauté.

12. *Prélèvement par chaque époux des récompenses qui lui sont dues par la communauté.* — Règles des articles 1471 et 1472 du code civil.

13. La femme qui poursuit son mari sur ses biens personnels, à défaut de valeurs suffisantes dans la communauté, agit uniquement comme créancière. — Perception du droit de transmission.

14. Nature juridique des prélèvements opérés sur l'actif commun. — Controverse. — Adoption de l'opinion suivant laquelle ces prélèvements participent de la nature du partage.

15. Système admis par la jurisprudence belge avant la loi de 1905. — Perception du droit proportionnel à raison de la reprise. — Admission de la compensation et de la confusion.

16. Système consacré par la loi de 1905. — Les dispositions relatives aux reprises des époux ne donnent plus ouverture au droit de quittance ni au droit de dation en payement. — L'impôt de 25 centimes est assis sur le montant total des sommes et valeurs actives dont il est fait état dans l'acte de partage.

17. Créances dont l'acte constate l'extinction par voie de compensation. — Perception. — Cas où les parties ne font état que du reliquat actif.

18. Critiques dirigées contre la décision du 18 novembre 1905. — Réfutation.

19. Actes sous seing privé dont il est fait usage dans l'acte de partage. — Dispositions ayant pour objet des choses communes et concernant exclusivement les rapports des copropriétaires entre eux.

20. Mention d'une convention d'assurance sur la vie au profit du survivant qui est tenu à récompense envers la communauté du chef des primes payées.

21. Mention d'une donation faite à titre d'avancement d'hoirie.

22. **Répartition de l'actif et du passif.** — Principe qui domine la loi de 1905. — Abandon par la veuve de créances à charge pour les héritiers du mari d'acquitter les dettes communes. — Abandon à la veuve de valeurs communes en payement du reliquat de son compte envers la communauté. — Créance due par un époux placée en partie dans son lot. — Attribution de valeurs communes en payement des reprises et à charge de supporter le passif — Exercice du retrait d'indivision. — Cession de droits indivis.

23. Dispositions qui ne sont pas relatives aux choses communes. — Relations qui s'établissent entre le patrimoine particulier du mari et le patrimoine particulier de la femme.

24. Partage de la communauté et de la succession de l'époux prémourant. — Perception. — Cas où les parties dressent deux actes distincts.

25. Partage de la communauté et de la succession de l'époux prémourant. — Règlement des récompenses.

26. Soulte. — Rente viagère.

27. Attribution au survivant d'un bien dont il n'est pas copropriétaire. — Perception du droit de transmission.

28. Application des articles 1094 et 1098 du code civil et de la loi du 20 novembre 1896.

29. **Clauses dérogatoires à la communauté légale**. — Principes à appliquer. — Communauté réduite aux acquets, communauté à titre universel, etc..

30. *Clause d'ameublissement*. — Ameublissement déterminé ou indéterminé. — Exercice de la reprise accordée par l'article 1509. — Attribution d'un immeuble à l'époux qui ne l'a pas apporté.

31. *Faculté pour la femme renonçante de reprendre son apport franc et quitte*. — Le mobilier de la femme tombe en communauté. — La reprise s'opère en valeur. — Cas où il est attribué à la femme des corps certains. — Cas où la femme reçoit des deniers. — La femme qui répudie la communauté peut accepter la succession du mari.

32. *Préciput*. — Les biens compris dans le préciput sont entrés en communauté. — Conséquence civile. — Conséquence fiscale.

33. Système admis sous la loi de frimaire. — Substitution d'un bien à un autre. — Système actuel.

34. Opinion suivant laquelle les biens qui font l'objet du préciput ne doivent jamais être pris en considération. — Réfutation. — Cas où les parties ne font pas état du préciput.

35. *Forfait de communauté*. — Caractère de cette clause en droit civil. — Simple droit de créance. — Payement en argent. — Attribution de corps certains.

36. *Article 1525 du code civil*. — Prélèvement des apports et capitaux tombés en communauté du chef de l'époux prédécédé. — Controverse. — Adoption de l'opinion suivant laquelle les héritiers de l'époux prédécédé agissent en qualité de créanciers et non à titre de copropriétaires ou de copartageants.

37 Attribution de biens en nature.

38. Liquidation opérée conformément à la loi civile. — Non exigibilité du droit de vente ni du droit de partage ou de cession de droits indivis. — Opinions suivant lesquelles il faut percevoir soit le droit de quittance soit le droit de décharge. — Perception du droit de 25 centimes en vertu du n° 3 de l'article 1er. — Perception simultanée du droit de quittance et du droit de 25 centimes.

39. Hypothèse où le survivant a des droits à exercer dans la succession de son époux et où la reprise est comprise dans une même masse avec les autres biens délaissés par le défunt. — Droit de partage sur l'actif brut.

40. *Faculté pour le survivant de retenir certains biens de communauté moyennant une somme déterminée*. — Simple faculté ou propriété acquise de plein droit. — Partage total. — Acte isolé.

41. Reprise d'un bien propre au prémourant. — Cas où le survivant est dans l'indivision, quant à la propriété, avec les héritiers de son époux.

1. La loi de 1905 stipule pour les partages en général. Elle ne contient aucune disposition concernant spécialement les partages de communauté.

Il suffit donc, pour déterminer la perception applicable aux actes qui nous occupent, de combiner les prescriptions de la loi nouvelle avec les principes du code civil.

Il n'y a pas lieu de rechercher si la communauté est dissoute par la mort, par le divorce ou par la séparation de biens.

2. **Prélèvement des propres parfaits.** — Il est évident que le prélèvement des propres parfaits n'est passible d'aucun impôt proportionnel : chaque époux les retire en vertu d'un droit préexistant de propriété exclusive.

Le droit de 25 centimes ne s'applique donc pas aux préliminaires du partage qui constatent quels sont les biens propres des époux. Il n'y a en effet partage que pour les biens indivis (1).

L'acte par lequel la femme reconnaît avoir été mise en possession des meubles corporels apportés par elle et dont son contrat de mariage l'autorise à exercer la reprise en nature, n'est passible que du droit fixe général des actes innommés (2).

3. **Recouvrement des propres imparfaits. — Reprises. — Récompenses. — Indemnités.** — Certaines complications ont surgi en ce qui concerne le recouvrement des propres imparfaits et le règlement des indemnités et récompenses.

Pour la facilité de notre exposé, nous distinguerons selon que la femme ou ses héritiers répudient ou acceptent la communauté.

4. Répudiation de la communauté. — Les effets de la renonciation peuvent être résumés comme suit :

L'épouse est censée n'avoir jamais été commune. Tout ce qui compose la communauté, actif et passif, reste au mari.

---

(1) Tibbaut, Table doctrinale, V ; Voyez Galopin, Enregistrement, n° 277.

(2) Décision du 30 octobre 1868, Mon. 1869, p. 101.

L'article 1492 stipule que « La femme qui renonce perd « toute espèce de droit sur les biens de la communauté et « même sur le mobilier qui y est entré de son chef. Elle « retire seulement les linges et hardes à son usage. »

Souvent, l'épouse survivante garde purement et simplement ses linges et hardes. Très rarement, cette « reprise » est constatée par un acte qui est présenté à l'enregistrement. La question de savoir à quel titre la femme l'exerce est donc dénuée, en droit fiscal, d'importance pratique (1).

Nous pensons que la femme qui se prévaut du bénéfice de l'article 1492 exerce un droit acquis. Nous ne percevrions donc aucun droit proportionnel sur l'acte dont nous venons de parler.

5. *La femme renonçante conserve tous ses droits sur ses biens propres.* Elle peut reprendre, dit l'article 1493, les immeubles à elle appartenant lorsqu'ils existent encore en nature ou l'immeuble qui a été acquis en remploi.

C'est à titre de propriétaire que la femme agit. Ses biens propres n'ont jamais cessé de lui appartenir. Pas de droit de transmission.

6. *La femme conserve tous les droits de créance qu'elle a contre la communauté et reste tenue des indemnités et récompenses dont elle était débitrice.* La femme renonçante n'est qu'une créancière ordinaire de sommes d'argents pour toutes les indemnités qui peuvent lui être dues par la communauté. Aussi la jurisprudence belge décide-t-elle que l'acte qui constate l'exercice des reprises de la femme renonçante donne ouverture au droit proportionnel, soit à titre de quittance si la femme reçoit des deniers, soit à titre de dation en payement si la femme reçoit du mobilier ou des immeubles (2).

---

(1) L'examen approfondi de cette question fait naître des difficultés à peu près inextricables. Voyez Baudry, Le Courtois et Surville II, nos 1251-1250 ; Guillouard, III, no 1425 ; Huc, IX, no 346, etc...

(2) Décision, 9 Novembre 1888, Mon. 1889, p. 29 et les autorités citées. Voyez encore Pand. Bel. Vo Partage, (*Disp. fisc.*) nos 1260 et seq ; Pand. Bel. Vo Décharge, no 77.

De savants auteurs estiment que « ce n'est pas le droit de quittance,

Mais le fisc réclame le droit de quittance lorsque le mari transmet à sa femme des immeubles situés à l'étranger (1). Cette prétention est combattue avec succès par de nombreux auteurs (2).

7. Acceptation de la communauté. Quand la femme a accepté la communauté, il y a lieu de liquider cette communauté. De là, entre autres conséquences, les rapports dus par les époux et les prélèvements auxquels ils ont droit.

8. *Rapport par chaque époux des récompenses qu'il doit à la communauté*. Les rapports dus à la communauté, conformément aux articles 1468 et 1469 du code civil, peuvent être effectués en nature ou fictivement.

Le rapport réel consiste dans le versement d'une somme égale au montant de l'indemnité due à la communauté.

Le rapport sur le papier peut s'opérer de diverses manières :

Extinction par voie d'attribution. On fait figurer les récompenses parmi les biens à partager. Chaque époux prend en moins une valeur égale au montant de son rapport.

Prélèvements. Chaque époux prélève sur l'actif réel une valeur égale au montant de la récompense due par son conjoint.

« mais seulement le droit fixe de décharge, qui se trouve exigible lorsque « la femme renonçante reçoit *en argent* le prix de ses immeubles aliénés « et les autres récompenses qui lui sont dues par la communauté. Il est, « en effet, de principe en droit civil que le mari n'est qu'un administra- « teur comptable à l'égard des biens meubles ou immeubles que sa femme « s'est réservés comme propres par son contrat de mariage. Conséquem- « ment, lorsqu'à la dissolution de la communauté, il lui remet en espèces « le montant de ses propres, il n'est pas un débiteur ordinaire qui se « libère et demande quittance, mais un *administrateur* qui *restitue* et « réclame *décharge*. Si l'on objecte que la communauté représentée par « le mari, a eu sur les propres imparfaits de la femme les droits résultant « du quasi-usufruit, il est facile de répondre que la perception du simple « droit de décharge a toujours été appliquée au remboursement des capi- « taux dus par le quasi-usufruitier à l'expiration de son droit ». Galopin, Enregistrement, n° 279 ; Naquet, n°s 1033 et 1034 ; Cpr. Schicks, V° Décharge, n°s 10 et 11.

(1) Voyez Pand. Bel. V° Dation en payement (*Disp. fisc.*) n° 37.

(2) Voyez Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n° 1337 ; Schicks, V° Dation en payement, n° 3 ; Maton, II, n° 712.

Mi-denier. On partage les biens existants comme si aucune récompense n'était due. Chaque époux tient compte à son conjoint de la moitié de la récompense dont il est débiteur. L'autre moitié est éteinte par confusion.

9. En cas de rapport en nature, aucun doute n'est possible : les sommes ainsi rapportées sont comprises dans la masse et constituent un des éléments de la matière imposable.

En est-il de même lorsque le rapport s'opère en moins prenant ? L'affirmative résulte du texte de la loi et des travaux préparatoires. M. Tibbaut a justifié cette solution en disant que tout ce qui augmente directement ou indirectement l'actif partagé contribue à former la base imposable. Or, l'actif de la communauté s'élève en réalité à 150.000 frs. quand il y a 100.000 frs. de biens extants et que l'un des époux est débiteur envers la masse d'une récompense de 50.000 frs.

10. La même solution s'impose lorsque les époux compensent conventionnellement leurs rapports. Les intéressés peuvent, pourvu que cela ne lèse aucun droit, compenser *conventionnellement* les récompenses dont ils sont débiteurs envers la communauté. Chacun d'eux est libéré à concurrence de la somme la plus faible. Ce procédé a l'avantage de simplifier les opérations.

Biens existants : 100.000 frs. Indemnité due par la succession du mari : 20.000 frs. Indemnité due par la femme : 12,000 frs.

Dans l'acte de partage, il est dit que « la succession du « mari étant débitrice de 20.000 frs. et la femme devant « 12.000 frs., la femme prélève une valeur égale au mon- « tant de l'excédent, soit 8.000 frs. »

Perception sur 132.000 frs.

11. Les ouvrages faits sur les immeubles demeurés propres aux conjoints sont une des causes les plus importantes des récompenses en faveur de la communauté.

Il importe de rappeler que les constructions érigées pendant la communauté, sur un terrain propre à l'un des

époux, appartiennent à cet époux, sauf récompense à la communauté (1).

12. *Prélèvement par chaque époux des récompenses qui lui sont dues par la communauté.* — Les reprises constituent des créances d'une nature particulière. Leur réglement est soumis à des règles spéciales par les articles 1471 et 1472 du code civil :

1° Le conjoint créancier d'une récompense se paye au moyen d'un prélèvement sur les biens communs.

Ce prélèvement s'exerce d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur les autres meubles et, subsidiairement, sur les immeubles.

2° Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari.

3° Si les biens de la communauté sont insuffisants pour solder les reprises de la femme, celle-ci a action contre les biens du mari.

Mais les reprises du mari ne peuvent pas, en cas d'insuffisance des biens communs, s'exercer sur les biens personnels de la femme.

13. L'action récursoire qui appartient à la femme, en cas d'insuffisance de la communauté, contre les biens du mari, est soumise au droit commun (2).

La femme qui poursuit son mari sur ses biens personnels, à défaut de valeurs suffisantes dans la communauté, se présente exclusivement comme créancière. Elle n'a aucun droit de propriété sur les biens de son mari.

Il en résulte que l'attribution à la femme, en payement de ses reprises contre la communauté, de biens propres au mari, donne ouverture au droit de transmission à titre onéreux (3).

---

(1) Voyez Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n° 1218 et seq. ; Nivelles, 24 février 1896, ANNALES, 1896, p. 162.

(2) Voyez notamment Nivelles, 21 mars 1905, ANNALES, 1905, p. 138 ; Cornil, Contrat de Mariage, ANNALES, 1898, p. 248 ; Thiry, III, n° 406, Laurent, XXII, n° 518.

(3) Galopin, n° 45.

14. Mais que faut-il décider lorsque les époux se payent au moyen de prélèvements exercés sur l'actif commun ?

Il existe une controverse célèbre qui porte sur la nature juridique des prélèvements (1).

Nous pensons que les prélèvements opérés sur la masse commune participent de la nature du partage et que l'effet déclaratif s'étend aux biens prélevés. « Certes, les époux sont « tout d'abord créanciers de la communauté pour le règlement de leurs récompenses, mais ils sont en même temps « copropriétaires et c'est à ce titre que le code civil leur « permet de prendre en nature des biens de la communauté. « Si les prélèvements opérés sur les biens communs ressemblent à une dation en payement, ce n'est qu'une apparence « trompeuse. Par la dation en payement, le créancier reçoit « un bien sur lequel il n'avait aucun droit ; l'acte qui constate cette dation est translatif de propriété. Au contraire, « par l'exercice du prélèvement, l'époux créancier est approprié d'un bien sur lequel il avait déjà un droit réel : le « droit qui appartient à tout communiste sur chacune des « choses communes ; l'acte qui constate cette appropriation « exclusive est une opération de partage entre copropriétaires (2) ».

15. La jurisprudence belge décidait, avant la loi de 1905, que l'exercice des reprises sur les biens communs donnait ouverture au droit proportionnel, à titre d'opération indépendante du partage (3).

C'était faire complètement abstraction de la qualité de copropriétaire en vertu de laquelle chacun des époux opère le prélèvement de ses récompenses sur les biens communs. C'était ne voir dans la communauté qu'un débiteur ordinaire

---

(1) Voyez, en sens divers, Laurent, XXII, nos 524-542 ; *Idem*. sup. VI, no 177 ; Pand. Bel. Vo Liquidation de communauté, nos 177 et seq. ; *Idem*, Vo Partage (*Disp. fisc.*) nos 1237 et seq. ; Beltjens, art. 1470, no 11 ; Thiry, III, no 407 ; Huc, IX, no 316 ; Vigié, III, 1444-1452 ; Baudry, Le Courtois et Surville, II, nos 1120 et 1129.

(2) Galopin, Enregistrement, no 281.

(3) Consultez, en ce qui concerne la jurisprudence et la doctrine françaises, Pand. Bel. Vo Partage (*Disp. fisc.*) nos 1258-1271.

dont la libération est passible du droit de quittance ou du droit de vente, selon la nature des choses données en paiement.

Mais la jurisprudence admettait deux tempéraments qui atténuaient, dans une certaine mesure, la rigueur de son système. Elle décidait qu'il y avait lieu de tenir compte :

1° de la compensation qui s'opère entre les récompenses dues par chaque époux à la communauté et les reprises auxquelles il a droit à charge de celle-ci (1).

2° de la confusion qui a lieu pour moitié dans la personne de l'époux créancier de reprise, lorsqu'il est lui-même débiteur de cette reprise pour moitié, en sa qualité d'époux commun en biens (2).

16. Le système de la loi de 1905 est tout différent.

D'une part, les dispositions relatives aux reprises des époux ne donnent plus ouverture au droit de quittance ni au droit de dation en payement. Comme l'a très bien dit Mr Tibbaut, reprises, récompenses, indemnités, tout est dégagé d'entraves fiscales moyennant le simple payement du droit forfaitaire sur les biens dont le sort est fixé par l'acte de partage. Il ne peut donc plus être question des droits proportionnels de taux divers qui étaient perçus autrefois à raison du prélèvement des récompenses dues par la communauté (3).

D'autre part, l'impôt de 25 centimes est assis sur le montant total des sommes et valeurs actives dont il est fait état dans l'acte de partage. « Le droit est perçu sur le montant « total des sommes et valeurs actives dont l'acte détermine « le sort, c'est-à-dire, notamment sur tous les rapports en « nature ou en moins prenant, *sur toutes les créances « de la masse dont l'acte constate l'extinction par voie d'attri- « bution ou de compensation* (4) ».

(1) Voyez Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) nos 1332-1334 et les autorités citées.

(2) Voyez Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) nos 1312-1331.

(3) Exposé des motifs, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 11 ; Rapport Tibbaut, *Idem*, I, p. 111 ; Ministre des finances, *Idem*, I, p. 540.

(4) Note du gouvernement, Hauchamps, I, p. 48 ; Ministre des finances, *Idem*, I, p. 597.

17. L'administration a décidé, le 18 novembre 1905, que « le droit de 25 centimes est assis sur toutes les sommes et « valeurs dont l'acte détermine le sort, y compris, le cas « échéant, les créances de la masse qui s'éteindraient par « voie de compensation (1). »

Cette décision nous paraît irréprochable car, c'est à raison de la généralité de la base du droit de 25 centimes, que la loi exempte de tout droit particulier les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, qui concernent les rapports des copropriétaires entre eux (2).

Mais il est bien entendu que le reliquat actif doit seul entrer en ligne de compte lorsque les parties ne parlent, ne font état, que de ce reliquat.

18. La décision que nous venons de rappeler a été vivement critiquée par deux de nos excellents confrères (3). Leur argumentation ne nous a pas convaincus.

Nous tenons cependant à faire observer que nous ne les combattons pas au nom des principes du droit civil (4). Nous invoquons uniquement la règle très simple qui a été voulue par les auteurs de la loi de 1905 (5).

19. C'est spécialement en matière de partage de communauté que les deux dispositions qui figurent dans le 6me alinéa de l'article premier produisent leurs effets bienfaisants :

Sont dispensés de l'enregistrement, par dérogation à l'ar-

(1) ANNALES, 1906, p. 59.

(2) Voyez Galopin, n° 41.

(3) Tijdschrift voor Belgische notarissen, n° 311 ; R. P. 1906, p. 619..

(4) Voyez cependant Thézard, De la compensation par déduction, Revue critique, 1870-1871, p. 561 et seq ; Girard, p. 699 et seq.

Consultez en sens divers Pothier, De la communauté, n° 692 ; Pand. Bel. V° Liquidation de communauté, n° 113 ; *Idem*, V° Compensation, n° 141 ; Laurent, XXII, n° 491 ; *Idem*, *sup.* VI, n° 170 ; Guillouard, II, n° 977 ; Huc, IX, n° 312 ; Baudry, Le Courtois et Surville, II, nos 1083 et seq ; Dalloz, *sup.* V° Contrat de mariage, n° 820 ; Galopin, Enregistrement, n° 284 ; Garnier, V° communauté, n° 302 ; Defrenois, II, n° 4256 ; R. P. 1902, p. 685 ; ANNALES, 1900, p. 261 et seq ; Cassation, 17 décembre 1863, Pas, 1864, I, 240 ; Nivelles, 29 avril 1895, R. G. n° 12676 ; Tribunal de la Seine, 9 décembre 1899, R. G, n° 13079.

(5) Voyez *supra* nos 16 et 17.

ticle 23 de la loi de frimaire, les actes sous seing privé qui, constatant des créances ou des dettes de la masse commune, doivent être pris en considération pour les opérations de liquidation et de partage.

Sont couvertes par la perception du droit forfaitaire sur l'actif brut, les dispositions ayant pour objet les biens ou les dettes communes et concernant exclusivement les rapports des copropriétaires entre eux.

20. La régie a décidé que la perception du droit de 25 centimes sur l'acte portant partage d'une communauté conjugale dissoute par le décès de l'un des époux et de la succession de celui-ci, exclut celle du droit de donation à raison de la mention d'une convention d'assurance sur la vie contractée par le défunt au profit de son conjoint, lequel est considéré, dans les opérations du partage, comme tenu à récompense envers la communauté du chef des primes payées par elle (1).

Décès du mari. Pas de biens propres. Actif de la communauté : 1° biens divers, 100.000 frs ; 2° récompense due par la femme du chef des primes payées à raison d'une assurance sur la vie de vingt cinq mille francs dont elle est bénéficiaire, 4000 frs.

Perception : 25 centimes p. c. sur 104.000 frs.

Observons en effet que le capital de 25.000 frs n'a jamais appartenu ni au mari ni à la communauté et que les dispositions ayant directement trait à l'établissement de l'avoir commun ne peuvent donner ouverture à aucun impôt particulier (2).

21. Même solution en ce qui concerne « la mention d'avan-
« cements d'hoirie faits par les deux époux à leurs enfants,
« qui effectuent le rapport à la succession de la moitié de
« ces libéralités (3) ».

---

(1) Décision du 18 novembre 1905, ANNALES 1906, p. 59.

(2) Importe-t-il de rechercher si l'assurance a été contractée au profit d'une personne déterminée ou si elle a été souscrite au profit des héritiers de l'assuré ? Nous examinerons cette question lorsque nous parlerons de la base imposable.

(3) Décision du 18 novembre 1905, *loc. cit.* Sous l'empire de la loi de

Motif : cette mention, nécessaire pour régler la situation actuelle des parties, tend à l'établissement de l'avoir commun.

22. **Répartition de l'actif et du passif.** — Un principe, formulé d'une façon très heureuse dans l'exposé des motifs, domine la loi de 1905 : la perception du droit de 25 centimes couvre toutes les dispositions, généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre tous les copropriétaires au sujet de l'actif et du passif communs, lors même que ces dispositions contiendraient des stipulations de somme — soulte de partage, prix de licitation — n'existant pas dans la masse indivise.

C'est par application de ce principe qu'il faut décider que les opérations que nous allons énumérer sont couvertes par la perception du droit forfaitaire sur l'actif brut :

Abandon par la veuve de créances contre la masse, à charge, pour les héritiers du mari, d'acquitter toutes les dettes communes.

Abandon à la veuve, par les héritiers du mari, de valeurs communes, en payement du reliquat de son compte envers la communauté.

Une créance due par l'un des époux est placée en partie dans son lot ; le surplus est réservé pour servir à l'acquittement des dettes.

Attribution au conjoint survivant de valeurs communes en payement de ses reprises et sous condition de supporter tout le passif.

Exercice du retrait d'indivision, par la femme, dans l'hypothèse prévue par l'article 1408 al. 2 du code civil (1).

Cession par la femme, aux héritiers du mari avec qui elle se trouve dans l'indivision, de tous ses droits, moyennant une somme de.....

23. Mais les dispositions qui n'ont pas pour objet des choses communes sont passibles des droits ordinaires. C'est

---

frimaire, les reconnaissances d'avancement d'hoirie donnaient ouverture au droit proportionnel. Voyez Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n[os] 1170-1173.

(1) Voyez ANNALES, 1896, p. 21.

ainsi que les relations particulières qui s'établissent entre le patrimoine particulier du mari et le patrimoine particulier de la femme peuvent très bien justifier la perception du droit de transmission (1).

24. En cas de partage de la communauté et de la succession de l'époux prémourant, l'impôt est dû, conformément au principe général, sur la valeur des biens dont l'acte détermine le sort (2).

Exemple : actif de la communauté, 250.000 frs, biens propres à l'époux prédécédé, 20.000 frs.

L'acte détermine le sort de 270.000 frs. L'impôt est dû sur cette somme.

On a prétendu qu'il faut percevoir :

A raison du partage de la communauté : 25 centimes p. c. sur 250.000 frs.

A raison du partage de la succession de l'époux prédécédé : 25 centimes p. c. sur 125.000 frs + 20.000 frs = 142.500 frs.

Cette opinion serait fondée si les parties faisaient deux actes distincts, si elles partageaient aujourd'hui la communauté et demain la succession de l'époux prédécédé.

Mais, dans notre hypothèse, il n'y a qu'un acte unique et cet acte détermine le sort de biens d'une valeur de 270.000 frs. Cela décide la question.

25. Dans l'exemple suivant, l'impôt est dû sur 540.000 frs.

Partage entre le mari et les héritiers de la femme, de la communauté et de la succession de la femme.

Biens propres à la femme : 40.000 frs.		
Actif de la communauté.		500.000 frs.
Passif de la communauté :		
Récompense due au mari . .	250.000 frs.	
Récompense due à la succession de la femme	150.000 frs	400.000 frs.
Boni de la communauté :		100.000 frs.

(1) Voyez *supra* n° 13 et *infra* n° 27. Consultez l'article 1478 du code civil.

(2) Il faut éventuellement avoir égard au compte d'administration qui est rendu par le conjoint qui a géré les biens indivis entre le moment de la dissolution de la communauté et celui du partage.

Attributions au mari en biens communs :

1° La moitié du boni de la communauté	50.000 frs.
2° La récompense qui lui est due . . .	250.000 frs.
Soit pour le mari :	300.000 frs.

Attributions à la femme en biens communs :

1° La moitié du boni de la communauté	50.000 frs.
2° La récompense qui lui est due . . .	150.000 frs.
Soit pour la femme :	200.000 frs.

Partage immédiat et dans le même acte de la succession de la femme qui s'élève à 240.000 frs. (1).

26. On rencontre parfois, dans les partages de communauté, des soultes consistant en rentes viagères.

Décès du mari. Pas de biens propres. La communauté comprend :

Activement	200.000 frs.
Passivement	50.000 frs.
Net	150.000 frs.

La femme a droit à sa part dans la communauté et à l'usufruit de la moitié des biens composant la succession de son mari.

Il lui est attribué 60.000 frs. en pleine propriété. En dédommagement, les héritiers du mari s'engagent à lui servir une rente viagère de 3.000 frs.

Le surplus des biens est attribué aux héritiers du mari.

Perception : 25 centimes p. c. sur 200.000 frs. D'une part, tous les intéressés sont dans l'indivision quant à la propriété et quant à la jouissance. D'autre part, il n'est rien dû à raison de la rente viagère qui est promise à titre de soulte par les héritiers du mari (2).

27. La situation est différente lorsqu'il est attribué à l'époux survivant un bien dont il n'est pas copropriétaire. N'oublions pas, en effet, que les droits ordinaires sont exigibles à raison des dispositions de l'acte de partage qui qui ont pour objet des corps certains étrangers à l'indivision.

---

(1) Voyez *supra* nos 16, 19, 22 et 24.

(2) Voyez l'article 833 du code civil.

Le défunt laisse des biens propres. Le survivant est usufruitier des biens composant sa succession.

Partage de la communauté et de la succession de l'époux prémourant.

Attribution au survivant de biens communs d'une valeur inférieure à ses droits dans la communauté.

Pour compenser ce déficit, les héritiers de l'époux prédécédé lui abandonnent la *pleine propriété* d'un immeuble *propre*.

Considérant que le survivant est simple usufruitier des biens composant la succession de son conjoint, *qu'il n'a aucun droit de propriété dans les biens propres de celui-ci*, l'administration a décidé que l'impôt établi pour les transmissions à titre onéreux est exigible à raison de l'abandon de l'immeuble qui est consenti par les héritiers du mari en payement de la soulte dont ils sont virtuellement redevables (1).

28. Toutes ces difficultés résultent de l'application des articles 1094 et 1098 du code civil et de la loi du 20 novembre 1896.

Nous examinons dans notre traité sur les actes de partage les différentes hypothèses qui peuvent se présenter (2).

(A suivre).

JURISPRUDENCE.

INVENTAIRE. — DIFFICULTÉS. — ARTICLE 944 DU CODE DE PROCÉDURE. — PHARMACIEN. — SECRET PROFESSIONNEL. — COMMUNICATION DES ÉCRITURES COMMERCIALES.

I. *Lorsqu'il s'élève des difficultés au cours d'un inventaire et que les notaires en réfèrent au président du tribunal conformément à l'article 944 du code de procédure, les parties, bien qu'elles n'aient pas comparu devant ce magistrat, peuvent interjeter appel de son ordonnance.*

---

(1) R. P. 1906, p. 632; Moniteur, 1907, p. 38.

(2) Voyez tome II, IV, nos 3 et seq.

Les notaires, en se rendant auprès du président, ne font qu'accomplir un acte de l'office public dont ils sont investis ; leur mission se borne à faire rapport sur les réquisitions respectives des parties.

Dans le cas de l'article 944, la loi elle-même présume qu'il y a urgence.

II. *Le pharmacien est tenu au secret professionnel, mais il peut communiquer ses livres de comptes aux personnes qui sont intéressées dans les affaires.*

Il doit communiquer ses écritures commerciales à ceux qui sont chargés de procéder à la liquidation de la communauté qui a existé entre sa femme et lui.

En ce qui concerne la recevabilité de l'appel :

Attendu qu'au cours des opérations d'inventaire des objets dépendant de la communauté universelle qui a existé entre l'appelant et l'intimée, époux actuellement divorcés, des difficultés se sont élevées entre parties, notamment sur le point de savoir s'il y avait lieu pour l'appelant de communiquer à l'intimée et aux notaires instrumentants, les livres, recettes et autres documents relatifs à sa profession de pharmacien ;

Attendu que, pour la solution de ces difficultés, les notaires Vander Avoort et Myin, au lieu de délaisser les parties à se pourvoir en référé devant le président du Tribunal de 1re Instance, ont, sur la demande expresse de l'intimée, usé de la faculté que leur confère l'art. 944 du Code de procédure civile et en ont référé eux-mêmes ;

Attendu que le président a, sur ce référé, rendu le 9 août 1906 l'ordonnance attaquée ;

Attendu que l'intimée conteste la recevabilité de l'appel en prétendant que l'appelant n'a pas été partie devant le juge des référés ;

Attendu que ce soutènement n'est pas fondé ; qu'en effet les droits et obligations qui font l'objet de la décision du président sont bien ceux de l'appelant et de l'intimée ; que la circonstance que ceux-ci se sont abstenus de comparaître personnellement devant le magistrat comme ils en avaient la faculté, ne leur enlève pas la qualité de parties ; que les notaires Vander Avoort et Myin ont agi non pas dans leur intérêt propre, mais uniquement pour accomplir un acte de l'office public dont ils sont investis ; que, déférant au désir exprimé par les parties, ils n'avaient d'autre mission que celle de faire rapport au juge sur les réquisitions

respectives de celles-ci ; que l'appelant se trouvait si bien en cause que la décision attaquée a prononcé contre lui une condamnation, en lui enjoignant de communiquer ses livres ;

Que l'appel est donc recevable ;

En ce qui concerne la compétence de la juridiction des référés :

Attendu que l'inventaire est un acte essentiellement conservatoire qui laisse intacts les droits des parties ;

Attendu que la décision qui tranche les difficultés soulevées au sujet de la rédaction de pareil acte a, vis-à-vis des parties en cause, un caractère purement provisoire ;

Attendu que la circonstance que la mesure sollicitée par l'intimée serait de nature à porter atteinte au droit des tiers, n'en modifie pas le caractère au regard de l'appelant ;

Attendu que l'urgence n'est pas contestée ; qu'elle est d'ailleurs présumée par l'art. 944 ;

Au fond :

Attendu que le commerce de l'appelant dépend de la communauté universelle qui a existé entre celui-ci et l'intimée ;

Attendu que les livres de comptabilité tenus par celui-ci sont des accessoires de ce commerce, qu'il importe que les notaires puissent les consulter pour déterminer la consistance de la communauté, comme pour rechercher la valeur de la clientèle ;

Attendu qu'à la vérité l'appelant est, en sa qualité de pharmacien, tenu au secret professionnel ; mais qu'il exagère la portée de cette obligation lorsqu'il en déduit que toute communication de ses livres lui est interdite ;

Attendu que le pharmacien n'a pas le droit de donner à des tiers connaissance du contenu des prescriptions ou ordonnances qu'il a préparées ou exécutées, mais qu'il peut, sans s'exposer à révéler les secrets dont il est le dépositaire par profession, soumettre ses livres de comptes à l'examen des personnes qui sont intéressées dans ses affaires ; qu'il en est nécessairement ainsi lorsqu'un pharmacien est préposé ou gérant d'un établissement appartenant à une société ou à un particulier, ou lorsqu'étant déclaré en faillite, il se trouve dessaisi de l'administration de ses biens ; que l'obligation du secret n'est pas plus stricte en cas d'association conjugale dissoute par le divorce ; que l'appelant ne peut donc se dispenser de communiquer ses écritures commerciales aux officiers publics chargés par justice de procéder à la liquidation de la communauté ;

Attendu que si M.... a tenu des livres ayant un caractère mixte, c'est-à-dire s'il a commis la faute de mentionner dans son

livre de comptabilité la nature des médicaments qu'il a délivrés, au lieu de se borner à transcrire ses ordonnances sur le registre spécial prévu par l'art. 33 de l'arrêté royal du 31 mai 1885, il lui appartient de réparer cette faute en voilant lui-même, de la manière qu'il préfèrera, les énonciations qui doivent rester secrètes et en ne laissant voir que les noms des clients avec les sommes payées ou à payer par ceux-ci ;

Qu'il y a lieu de confirmer sur ce pied l'ordonnance dont appel ;

Par ces motifs, et ceux du premier juge :

La Cour,

Ouï en audience publique l'avis conforme de M. l'avocat général Eeman, rejetant toutes conclusions contraires ou plus amples, reçoit l'appel et y faisant droit, dit que le juge des référes était compétent ; confirme l'ordonnance attaquée ; ordonne toutefois que seuls les livres et écrits ayant en tout ou en partie le caractère de pièces de comptabilité seront compris dans l'inventaire ; dit en outre que l'appelant est autorisé à voiler, de la manière qui lui conviendra, les parties de ses livres ou écrits qui ont exclusivement trait à la nature des médicaments fournis par lui ;

Condamne l'appelant aux trois quarts et l'intimée au quart des dépens d'appel, les dépens de première instance devant rester à charge de la masse.

(Cour d'Appel de Bruxelles, 7me chambre, 28 janvier 1907. — Plaidaient : Me Eugène Hanssens contre Me Thomas Braun).

OBSERVATIONS. — Le premier point tranché par cet arrêt est particulièrement intéressant. C'est, croyons-nous, la première fois qu'il est résolu par une cour d'appel de Belgique.

Il est bien établi que l'exercice obligatoire d'une fonction publique ne peut donner lieu à un contrat. Les devoirs des notaires, comme tels, découlent toujours de la loi. Ils ne procèdent jamais de rapports contractuels avec les parties qui ont requis leur ministère. Même au regard de ses clients, le notaire n'est ni un mandataire, ni un locateur de services ; son unique caractère, ainsi que l'article 1er de la loi organique le dit expressément, est celui de fonctionnaire public. Galopin, Notariat, 2me édit. n° 404.

DROIT FISCAL. — ÉCHANGE SUIVI IMMÉDIATEMENT DE VENTE. — ABSENCE DE FRAUDE. — ÉCHANGE VALABLE.

Quand deux conventions, dans l'espèce un échange et une vente, aboutissent au même résultat, les parties ont le droit de choisir celle qui est la moins onéreuse au point de vue de la perception ; le fisc ne peut critiquer ce choix qu'autant que la convention alléguée soit fictive.

V. est propriétaire d'une maison estimée 25400 frs.
D. est propriétaire d'une maison valant 17100 frs.

V. et D. font un échange de leurs propriétés respectives par acte notarié passé le 18 juillet 1904 ; D. paie à V. une soulte de 8300 frs.

Par acte également du 18 juillet et passé par le même notaire V. vend, pour la somme de 17100 frs., à A., l'immeuble qu'il a acquis par suite d'échange.

Les droits dûs au Trésor à raison de cet échange et de cette vente s'établissent comme suit :

I. Pour l'échange entre V. et D. :

Droits d'enregistrement sur 17100 frs à raison de 0,65 % =	111.15
Droits de transcription sur 17100 frs à raison de 0,35 % =	59.85
Droits d'enregistrement sur la soulte de 8300 frs à raison de 5,50 %	456.50
Droits de transcription sur la soulte de 8300 frs à raison de 1,25 %	103.75
Total frs	731.25

II. Pour la vente de V. à A. :

Droits d'enregistrement sur 17100 frs à raison de 5,50 % =	940.50
Droits de transcription sur 17100 frs à raison de 1,25 % =	213.75
Total frs	1154.25

Le fisc a donc perçu pour les deux actes d'échange et de vente 731,25 frs. + 1154,25 frs. soit ensemble : 1885,50 frs.

Postérieurement le Trésor décerne une contrainte contre D., prétendant que l'échange de propriétés effectué entre D. et V. est simulé et constitue en réalité une *vente* ; que partant l'acte conclu entre V. et D. doit être soumis aux droits frappant la *vente immobilière* lesquels droits doivent être calculés comme suit :

Droits d'enregistrement sur 25400 frs à raison de 5,50 % =	1397.00
Droits de transcription sur 25400 frs à raison de 1,25 % =	317.50
Total frs	1714.50

Le Trésor aurait donc dû recevoir :

Pour la vente de V. à D.	1714.50
Pour la vente de V. à A.	1154.25
Ensemble	2868.75 frs.

Or il n'a perçu que 1885,50 frs.

Le Trésor se prétend par conséquent frustré de la somme de frs. 2868,75 — 1885,50, soit frs. 983.25 et décerne une contrainte contre D. en payement de cette différence.

Le tribunal de première instance de Gand a rejeté, le 24 décembre 1906, les prétentions du Trésor par les considérations suivantes.

Attendu que les deux actes du 18 juillet 1904 passés par Mtre Blanchaert notaire à Deynze, le premier entre les consorts Delava et Honoré Vermeersch, le second entre ce dernier et Oscar Agneessens ne peuvent pas être considérés comme correspectifs ; que les conventions dont ils fournissent la preuve ont été conclues entre des parties différentes et qu'il est incontestable qu'aucune de ces parties n'est une personne interposée ; que dans ces conditions ces deux actes ne forment pas une seule et même opération ;

Attendu qu'il est incontestable que de deux conventions qui aboutissent au même résultat les parties ont le droit de choisir celle qui est la moins onéreuse au point de vue de la perception ; que le fisc ne peut critiquer ce choix qu'autant que la convention alléguée est fictive ;

Attendu que les consorts Delava avaient un intérêt évident à

procéder plutôt à un échange qu'à un achat qu'ils se soustraiaient ainsi au paiement de droits de mutation assez considérables ; qu'on comprend dès lors qu'ils aient proposé ce contrat à Vermeersch qui lui n'avait aucun intérêt à préférer la vente à l'échange puisqu'il savait, d'après le système même du fisc, qu'il pouvait immédiatement revendre la maison échangée au prix auquel elle avait été estimée ; que, dans ces conditions, il est évident que parties à l'acte du 18 juillet 1904 ont bien voulu procéder à un échange et que, cette convention n'est nullement fictive ; qu'au point de vue de son interprétation, il importe peu que Vermeersch n'ait été qu'un instant propriétaire de l'immeuble échangé et l'ait aussitôt revendu ; que l'échange n'implique pas, pour les échangistes, l'obligation de rester propriétaires pour un temps déterminé ; que le motif qui les engage à procéder à l'échange est indifférent à la validité et à l'existence de la convention ; que la cause de celle-ci se trouve dans les prestations réciproques des parties ;

Par ces motifs, le tribunal, de l'avis conforme de Monsieur le substitut de Buck, reçoit l'opposition et y faisant droit dit que la contrainte du 16 septembre 1905 est nulle et de nul effet. Condamne le défendeur à tous les dépens.

CONSEILS DONNÉS PAR UN AVOCAT. — ACTES REPRÉHENSIBLES AU POINT DE VUE PROFESSIONNEL. — RESPONSABILITÉ CIVILE DE LEUR AUTEUR.

Le fait de mettre un homme dans la maturité de l'âge, appartenant à la classe instruite de la société, capable de s'entourer de tous les renseignements voulus, en rapport avec des financiers peu recommandables et de l'inciter à participer à leurs combinaisons, ne peut, en l'absence de manœuvres frauduleuses de nature à vicier le consentement d'une intelligence saine, entraîner une responsabilité pécuniaire pour l'entremetteur.

Il ne peut en être autrement lorsque l'entremetteur exerce une profession devant inspirer la confiance.

En cause de A..., demandeur

Contre veuve X...

Le tribunal après délibéré a rendu le jugement suivant :

I. Revu notre jugement préparatoire du vingt et un novembre 1900 et six ;

Attendu que l'action a pour objet d'obtenir le paiement de la somme de cent quarante quatre mille six cent quatre vingt quatre francs que le demandeur aurait par le fait de l'auteur des défenderesses, perdue dans les affaires d'un sieur Lecocq ;

Attendu que A... soutient que feu X... a commis une faute lourde et un véritable dol en le mettant en rapport avec le dit Lecocq, en dépeignant ce dernier, quoique failli et condamné par les tribunaux répressifs, sous les traits les plus faux en abusant enfin de la confiance que sa propre qualité d'avocat à la cour d'appel devait inspirer au demandeur pour instiguer celui-ci à contracter avec cet homme ;

II. Attendu que les faits et circonstances suivants qui sont de nature à influer sur la solution du litige se dégagent des débats :

1° X... ne connaissait pas A... ; il n'en était pas l'avocat ; c'est une dame G... antiquaire avec laquelle A... faisait des affaires qui lui a renseigné X... comme quelqu'un pouvant lui procurer des placements de fonds avantageux ;

2° A... qui a fait chez l'auteur des défenderesses la connaissance de Lecocq était au courant de la situation spéciale de ce dernier ; il le savait en état de faillite et devant comparaître sous peu devant le tribunal correctionnel ou X... devait le défendre ;

3° L'argent engagé par le demandeur dans les différentes affaires montées par Lecocq constituait le prix d'actions ou d'obligations de société non encore fournies et uniquement en projet ; A... a fait une série d'achats aux termes de conventions verbales spécifiant la chose et le prix ;

4° Pour ces diverses opérations il a été en rapport avec différentes personnes notamment les sieurs Lecocq, L... et V... ;

5° Non seulement il a apporté à certaines des affaires à monter son concours personnel mais il a fait des démarches en vue d'amener l'intervention d'amis (communication verbale du deux déc. 1904) ;

6° Il a pu et dû se rendre compte de la nature des affaires des mines de Larinna, Soye et Flariffoux, Kuppelberg. Il a connu le plan financier de Larinna par L..., et celui de Soye par son propre banquier B..., lui-même intéressé, celui enfin de Kuppelberg par V... ; il a su que des personnalités mondaines étaient intéressées dans ces différentes affaires et a reconnu avoir été influencé par ce fait ;

7° Il a connu par L... et Lecocq les exigences du curateur à la faillite de ce dernier — exigences confirmées à l'instruction

répressive par le dit curateur — relativement à la remise immédiate de cinquante mille francs d'obligations de la Société Anonyme de Larinna ;

8° S'il est manifeste que X... est intervenu dans la confection de tous les actes intéressant A... Lecocq et consorts et les a vraisemblablement conseillés ; il est d'autre part certain qu'il a lui-même engagé une somme importante dans les dites affaires ; de plus il a, à titre de rançon de la cession de 210 obligations de Larinna consentie par le demandeur, pris personnellement vis-à-vis de ce dernier l'engagement de lui payer les coupons attachés non pas seulement à ces deux cent dix titres mais à six cent dix et ce à raison de douze francs cinquante centimes par pièce ; X... assigné du chef de cette obligation s'est exécuté vis-à-vis de A... ;

9° Les titres de Larinna n'étaient pas dépouillés de certaine valeur ; A... en a négocié à concurrence de deux mille huit cent quinze francs vingt centimes en dépit de l'engagement verbalement pris vis-à-vis de L.... de ne pas s'en dessaisir avant une date déterminée ;

10° L'affaire de Larinna notamment avait des bases sérieuses et a échoué parce que la banque L... qui devait assurer le service financier de la société, a sombré ;

11° L'acceptation et le paiement par A... de deux traites d'une valeur totale de soixante deux mille francs au profit de V... a été la suite d'une conférence tenue au domicile de Monsieur l'avocat Y... personnalité des plus honorables, entre celui-ci, Veyzy, A... est le propre conseil de ce dernier ;

12° Au cours même de l'instruction pénale ouverte à charge d'inconnu mais où les investigations du juge d'instruction ont notamment été dirigées sur les agissements de feu X..., le demandeur a proclamé sa conviction en l'entière bonne foi de l'auteur des défenderesses ;

III. Attendu qu'il est utile de rappeler qu'appelée à statuer relativement aux actes faisant l'objet de l'instruction dont il vient d'être question, actes qui ne sont pas différents de ceux soumis actuellement au Tribunal au point de vue d'intérêts civils, la chambre du conseil a reconnu qu'en l'espèce les manœuvres caractéristiques du délit d'escroquerie n'existaient pas ;

Attendu qu'il ressort d'autre part de l'exposé des faits ci-dessus résumés qui si X... a été hautement répréhensible au point de vue professionnel il n'aurait pu cependant bien être fait application en la cause des principes de responsabilité civile inscrits à l'article treize cent quatre vingt deux du code civil, article invoqué contre

les défenderesses comme étant tenues des dettes de leur auteur, en effet ;

Attendu qu'il est inadmissible que le seul fait de mettre un homme dans la maturité de l'âge, appartenant à la classe instruite de la société, capable de s'entourer de tous les renseignements voulus, en rapport avec des financiers, même peu recommandables, et de l'inciter à participer à leurs combinaisons, puisse — (en l'absence de manœuvres frauduleuses de nature à vicier le consentement d'une intelligence saine) — entraîner une responsabilité pécuniaire pour l'entremetteur ;

Attendu qu'il ne peut en être autrement même si ce dernier, comme c'était le cas de l'espèce, exerce une profession devant inspirer la confiance mais à raison de laquelle il n'a pas un devoir strict de conseil ;

Attendu que le dol ne se présume pas ;

Attendu d'ailleurs que rien ne démontre que ce serait parce que X... aurait dépeint son client Lecocq comme une victime des circonstances et dont le relèvement était possible, que A... aurait été amené à faire les opérations des conséquences desquelles il se plaint aujourd'hui ;

Attendu qu'en admettant que les dires et les agissements de X... aient pu dans une certaine mesure influencer les déterminations du demandeur, il n'en reste pas moins évident que ce dernier n'était pas désarmé ; qu'il pouvait sans peine non seulement contrôler les appréciations émises sur le compte de Lecocq mais aussi se rendre compte de la nature éminemment aléatoire des affaires qui lui étaient proposées ;

Attendu que la preuve même de la connaissance que A... avait du caractère chanceux de ces dernières résulte à toute évidence du fait qui ne lui a pas échappé, de la différence considérable existant entre le montant des sommes avancées ou engagées par lui et la valeur nominale du papier — actions ou obligations reçu en échange des fonds versés ;

Attendu qu'il apparait clairement au procès que le demandeur a été entraîné moins par les conseils pernicieux que par la fièvre de la spéculation, surexcitée encore celle-là par la circonstance que des personnalités aristocratiques s'engageaient dans les mêmes affaires ; une fois pris dans l'engrenage, A... s'est peut-être même, malgré les avis contraires de X... dégageant celui-ci un peu tard sa responsabilité morale, avancé, comme cela arrive trop souvent, de plus en plus loin, soit sous l'empire de la crainte de perdre des capitaux déjà compromis, soit de l'espoir de bénéficier des

avantages que peut procurer l'entrée dans un conseil d'administration ; il est mal venu dès lors de chercher à récupérer une perte qu'il doit s'attribuer spécialement à lui-même.

Par ces motifs :

Le tribunal,

Entendu en son avis conforme Monsieur Du Jardin substitut du procureur du Roi ;

Rejetant toutes conclusions autres ou plus amples ;

Donne acte aux parties de maître Clerbaut de ce qu'elles n'agissent que sous réserve des déclarations bénéficiaires faites au greffe du tribunal de première instance séant à Bruxelles le vingt sept juin et dix août mil neuf cent et cinq ;

Déboute le demandeur de son action, le condamne aux dépens ;

Ordonne la distraction des dépens au profit de maître Clerbaut qui affirme en avoir fait les avances.

(Bruxelles, 16 janvier 1907).

(Plaidaient : Mes Max et Convert contre Me Renkin).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES, 1905, p. 269 et 364 ; ANNALES, 1906, p. 103.

NOTAIRE. — COMMUNICATION D'UNE MINUTE. — MESURES POUR ASSURER SA CONSERVATION. — FRAIS DE PROCÉDURE OCCASIONNÉS PAR LES AGISSEMENTS DU NOTAIRE.

Le notaire auquel une personne autorisée par la loi demande l'exhibition d'un acte, peut prendre les précautions nécessaires pour préserver la minute de toute tentative criminelle. Il peut notamment recourir à l'intervention amiable du président du siège.

Le notaire qui se borne à refuser toute communication sans indiquer les garanties qu'il exige, doit les frais de procédure qui sont la conséquence de ses agissements.

Attendu qu'il y a urgence ;

Attendu que l'action tend à obtenir communication d'un testament dont le défendeur est dépositaire ;

Attendu que ce dernier offre de produire à l'instant devant nous et produit, en effet, la minute dont s'agit ;

Attendu que cette offre est satisfactoire et que le demandeur

en prenant immédiatement communication du document produit, obtient ce qu'il désirait ;

Quant aux frais : Attendu que le notaire était en droit de ne communiquer la minute litigieuse que sous certaines garanties et notamment celle de la communiquer en présence du Président de tribunal ;

Mais attendu qu'il n'a jamais formulé cette prétention et s'est borné à refuser toute communication, sans indiquer les garanties qu'il exigeait ;

Attendu que ses agissements ont obligé le demandeur à recourir à la voie du référé pour obtenir une communication qu'il eût pu aisément obtenir sans frais, à l'intervention amiable du Président du siège ;

Que, dans ces conditions, le défendeur doit supporter les frais que, par son fait, il a rendus nécessaires.

Par ces motifs, nous Président, siégeant en référé et statuant provisoirement et sans aucun préjudice au principal, nous déclarons compétent, disons satisfactoire l'offre du défendeur et condamnons ce dernier aux dépens.

(Nivelles, ordonnance de référé, 17 octobre 1904).

OBSERVATIONS. — Voyez Galopin, notariat (2me édit.) n° 260.

TESTAMENT PUBLIC. — DÉCLARATION DU TESTATEUR QU'IL NE SAIT OU NE PEUT SIGNER AINSI QUE DE LA CAUSE. — FORMALITÉ ESSENTIELLE.

Pour le cas où le testateur déclare ne savoir ou ne pouvoir signer, l'article 973 exige que mention expresse soit faite de la déclaration du testateur ainsi que de la cause qui l'empêche de signer.

La déclaration du testateur est essentielle. Le notaire ne peut rien pour y suppléer.

Attendu que l'acte authentique avenu devant M. X... notaire à.... le 18 Janvier 1906 porte que « le testateur et les quatre « témoins ont signé avec le notaire après avoir entendu la lecture « entière que celui-ci a donnée au testateur de tout ce que dessus. « Le tout en la présence permanente des quatre témoins. Et le « testateur après avoir déclaré savoir signer, ce qui a donné lieu

« à la mention ci-dessus, n'est pas parvenu à signer à cause de la « faiblesse qui lui est tout à coup survenue. En conséquence, les « témoins seuls ont signé avec le notaire après la nouvelle lecture « que celui-ci a donnée au testateur en présence des témoins de « tout ce que dessus y compris la présente mention : le tout en « la présence de quatre témoins ».

Attendu que cet acte n'est pas valable comme testament à défaut de satisfaire aux prescriptions de l'art. 973 du Code Civil ;

Qu'il n'est pas signé par le testateur et que celui-ci n'a pas déclaré qu'il ne savait ou ne pouvait signer ;

Que le décujus a pu au moment de signer, se raviser ou devenir tout à coup incapable de faire un testament et qu'il n'appartient pas au notaire de suppléer à la signature par la déclaration que le testateur après avoir déclaré savoir signer, n'est pas parvenu à signer ;

Que la déclaration du testateur qu'il ne sait ou ne peut signer est essentielle, c'est elle qui remplace la signature et que le notaire ne peut rien pour y suppléer par la susdite déclaration ;

Que le dit acte n'est donc pas valable comme testament (Bruxelles, 19 octobre 1816. Pas. 1816 page 207. — Laurent t. XIII, n° 373, page 420. — Demolombe t. X n° 303. — Baudry-Lacantinerie. Donation II n° 2079) ;

Attendu que les parties ne se sont pas suffisamment expliquées sur leurs droits réciproques dans la succession, etc.

Par ces motifs : Prononce la nullité, comme testament, de l'acte avenu devant M. X... notaire à ... le ... ; dit qu'il n'a pu produire aucun effet et n'en pourra produire aucun dans l'avenir.

(Nivelles, 23 mai 1906).

Observations. — Voyez Annales, 1896, p. 128 ; Galopin, notariat, 2me édition, n° 201 ; Beltjens, art. 973, n° 21 et les autorités citées.

DROIT CIVIL. — BAIL. — INCENDIE. — PERTE DES LOYERS. — RESPONSABILITÉ DU LOCATAIRE.

Le locataire déclaré responsable, aux termes de l'article 1733 du code civil, de l'incendie de la maison qu'il occupe, doit indemniser le bailleur de la privation du gain qu'il a subie par suite de la reconstruction de l'immeuble et de sa non occupation.

Cette privation de gain comprend la perte des loyers que l'immeuble produisait.

Attendu qu'aux termes d'une convention verbale de bail, le sieur Rysenaer a pris en location du sieur Tertzweil une maison située à Gand, quai de la Grue 29, moyennant un loyer de 2800 fr. par an ; que la demande actuelle a pour objet, le payement d'un semestre de loyer échu le 1er juin 1906, soit la somme de 1400 fr. ;

Attendu qu'à la date du 26 janvier 1906, l'immeuble loué a été détruit par un incendie ; que le défendeur a abandonné les lieux loués pendant le temps qu'a nécessité leur reconstruction et y est rentré le 1er juillet ; qu'ayant été privé de la jouissance de la maison durant sept mois, le défendeur prétend être exonéré du payement du loyer correspondant à cette période et partant n'être par redevable du semestre de loyer échu le 1er juin ;

Attendu que le défendeur n'a pas pu établir que l'incendie ait été causé, soit par un cas fortuit, soit par une force majeure, soit par un vice de construction ou que le feu ait été communiqué par une maison voisine ; qu'il a par conséquent été déclaré responsable, aux termes de l'article 1733 du code civil ; qu'ainsi la compagnie d'assurance, chez laquelle le sieur Rysenaer avait assuré ses risques locatifs, a payé au demandeur la somme de 45065 fr. valeur des bâtiments incendiés ;

Attendu qu'en vertu de cette même responsabilité, le sieur Rysenaer locataire est tenu d'indemniser son bailleur de la privation de gain que celui-ci a subie par suite de la reconstruction de son immeuble et du défaut d'occupation ; que cette privation consiste dans la perte du loyer produit par l'immeuble ;

Qu'il est de principe que le locataire reconnu responsable de l'incendie doit en supporter toutes les conséquences ; que d'ailleurs la privation du loyer est une suite directe et immédiate du défaut de restituer l'objet loué au bailleur, comme le locataire en a l'obligation ;

Attendu qu'il n'est nullement établi, comme le soutient le défendeur que les parties auraient été d'accord pour suspendre le cours du bail et partant pour dispenser le locataire du payement des loyers durant la période de temps requise pour la reconstruction de la maison ; qu'aucun élément de la cause ne prouve cette intention commune ;

Attendu que la disposition de l'article 1741 du code civil ne saurait être invoquée pour soutenir que le locataire Rysenaer ne serait pas tenu des loyers durant la non occupation du bien loué ; que s'il est vrai que cet article déclare le contrat de louage résolu par suite de la perte de la chose louée, il n'en résulte pas que malgré cette résolution le locataire ne serait pas obligé de payer

les loyers pendant la reconstruction et la non occupation de la maison, si la perte de l'immeuble lui était imputable comme c'est le cas de l'espèce ;

(*Le reste sans intérêt*).

Par ces motifs le tribunal faisant droit et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires, condamne le défendeur à payer au demandeur le montant du trimestre échu le 1er juin 1906, soit la somme de 1400 fr. ; le condamne en outre aux intérêts judiciaires et aux dépens.

(Tribunal civil de Gand, 24 décembre 1906).

LIQUIDATION-PARTAGE. — MINEURS. — PROCÈS-VERBAL DE DIFFICULTÉS. — PRÉSENCE DU JUGE DE PAIX. — APPEL EN INTERVENTION. — CONTREDITS. — DROITS ET OBLIGATIONS DU DE CUJUS VIS-A-VIS DES TIERS. — PARTAGE CONJONCTIF.

I. *Le juge de paix ne doit pas être présent aux actes préparatoires du partage et spécialement lors du procès-verbal des dires et difficultés.*

II. *Aucun texte de loi ne détermine quand doit se faire l'appel en intervention.*

III. *La thèse suivant laquelle la discussion des contredits ne peut porter sur les droits et obligations du de cujus vis-à-vis des tiers, ne repose sur aucune règle légale.*

IV. *Aucune disposition légale ne s'oppose à ce que deux indivisions soient liquidées dans un seul et même acte.*

Attendu que l'unique question soumise à la Cour porte sur la recevabilité de la mise en cause de l'appelant par l'intimée dans la demande formée par elle contre les héritiers légaux de la demoiselle Hélène Appelmans en délivrance des biens composant le legs particulier constitué à son profit par cette dernière, et, dans le but d'obtenir prompte exécution des volontés de la *de cujus*, en liquidation et partage de la succession de celle-ci ;

Attendu que cette mise en cause de l'appelant a pour objet de le faire intervenir dans les débats sur les contredits et de faire dire d'une part qu'il sera tenu de payer à la liquidation de la demoiselle Hélène Appelmans et de l'indivision existant entre elle et son neveu Tombeur la somme en principal de 51.790 francs, prix d'un immeuble acquis par lui et dépendant de cette liquida-

tion, d'autre part que la créance de 45.716 francs 95 produite par lui, du chef de certains comptes d'administration, est inexistante ou tout au moins insuffisamment justifiée ;

Attendu que l'appelant excipe, contre sa mise en cause, de quatre fins de non recevabilité déduites :

la première *de l'absence du juge de paix, alors qu'un mineur se trouve en cause, aux actes préparatoires du partage*, et spécialement lors de la rédaction du procès-verbal des dires et difficultés ;

la seconde, de la tardivité de l'appel en intervention ;

la troisième, de la thèse que la discussion des contredits ne peut porter sur les droits et les obligations du de cujus vis-à-vis de tiers ;

la quatrième, *de ce que la liquidation porte sur deux successions distinctes ;*

Sur le premier moyen :

Attendu que la loi du 12 juin 1816 et l'arrêté royal du 12 septembre 1822, qui déterminent spécialement les formalités à observer à l'égard de la vente des immeubles appartenant notamment à des mineurs, ont eu pour but de simplifier les formalités ordinairement prescrites et de réduire les frais des liquidations, tout en sauvegardant les intérêts des incapables et ceux des masses qu'ils mentionnent ; qu'ils disposent aussi que le partage de succession auquel sont intéressés entre autres des mineurs comme copartageants se fera par devant le juge de paix du lieu où la succession est ouverte ;

Que *la mission de surveillance et de contrôle qu'ils donnent à ce magistrat ne comporte pas sa présence effective aux actes préparatoires de la liquidation*, présence qui serait inutile et entraînerait des frais frustratoires ;

Qu'on chercherait en vain le motif de cette présence au moment où il s'agit uniquement de constater les difficultés et les contredits qui s'élèvent au sujet de la liquidation, la solution de ces difficultés appartenant en toute hypothèse au tribunal et le juge de paix ne trouvant pas dans la mission que lui confère la loi de 1816 celle de concilier, ni même celle de renvoyer les parties devant le tribunal, ou de lui en faire rapport ;

Attendu que *la mission du juge de paix sera efficacement remplie par l'accomplissement des devoirs ci-après énoncés que visent expressément les dispositions prérappelées : la prise en communication du cahier des charges et conditions auxquelles il sera procédé à l'adjudication des immeubles, l'assistance aux séances de vente publique, l'examen du projet de partage qui détermine la masse à*

partager et fixe les droits, les charges, et les attributions des copartageants, et enfin la présence du magistrat au partage ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu qu'aucun texte de loi ne détermine quand devra se faire l'appel en intervention, qu'il a eu lieu, dans l'espèce, au moment utile pour le défendeur Lots, que la procédure antérieure poursuivie par l'intimée vis-à-vis des héritiers légaux est sans influence sur la prétention que l'appelé en intervention élève dans la liquidation, que celui-ci est donc sans droit à la critiquer ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que cette thèse ne résulte d'aucune règle légale et que la procédure suivie à l'égard de l'appelant n'est pas de nature à lui porter préjudice ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que le patrimoine de la demoiselle H. Appelmans comprend un avoir exclusivement personnel et une indivision avec son neveu Tombeur, qui est aussi l'un de ses héritiers, qu'il s'ensuit que la liquidation de la succession Appelmans comporte nécessairement la liquidation de l'indivision Appelmans-Tombeur, qu'*aucune disposition légale ne s'oppose à ce que ces liquidations soient successivement faites dans un seul acte ;*

Par ces motifs, et ceux du premier juge,

la Cour, etc.

(Cour d'appel de Bruxelles, 7me chambre, 28 Janvier 1907).

QUESTION NOTARIALE.

Licitations — Mineurs — Frais. — Il y a lieu de stipuler, dans les cahiers des charges des ventes d'immeubles appartenant à des mineurs, qu'en cas d'adjudication à un colicitant, aucun tantième du prix ne sera payé par celui-ci à titre de frais. Cour d'Appel de Gand, 5 janvier 1907, *Mon.* 1907, p. 41.

Conf. Jugement non motivé de Nivelles, du 22 janvier 1907, ANNALES, 1907, p. 27 ; Ernst, *Mon.* 1907, p. 42.

Contra Bruxelles, 24 août 1906, ANNALES, 1906, p. 288 ; Bruxelles, 14 septembre 1906, ANNALES, 1906. p. 290 ; Furnes, 1e décembre 1906, ANNALES, 1906, p. 24 ; Tournai, 20 décemb. 1906, R. P. 1907, p. 31 ; Dinant 31 janvier 1907, R. P. 1907, p. 29 ; Schicks, R. P. 1906, p. 385 ; *Idem*, 1907, p. 1, 38 et 65.

Nous publierons prochainement une étude sur cet intéressant problème. Nous insisterons spécialement sur le point suivant. « Supposons que la clause préconisée par le Ministre de la Justice « figure dans le cahier des charges. A qui le notaire doit-il adjuger ? « Est-ce au dernier enchérisseur ? Est-ce à l'amateur dont l'offre « présente le plus d'intérêt pour la masse ». Voyez ANNALES, 1906, p. 228.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Droit Fiscal : Application aux actes de partage des présomptions formulées par l'article 12 de la loi de frimaire. — *Droit civil :* A propos des conversions d'emprunts : E. Pecher. — *Jurisprudence :* Réserve, Biens héréditaires, Enfants d'un premier lit, Faculté de reprise sur estimation. — Honoraires, Projet d'acte, Changement de volonté des parties, Rémunération du notaire. — Notaire déjà frappé par la chambre de discipline, Poursuite pour le même fait devant le tribunal. — Exécuteur testamentaire, Rémunération. — Faillite, Payement, Créancier ayant connaissance de la cessation des payements. — Partage, Mineurs, Loi de 1816, Ordre public. — Inscription de faux incident, Pouvoir du tribunal — *Questions notariales.*

DROIT FISCAL.

Application aux actes de partage des présomptions formulées par l'article 12 de la loi de frimaire.

Il importe de ne pas confondre deux questions bien distinctes :

Le fisc peut-il invoquer les présomptions établies par l'article 12 de la loi de frimaire pour soutenir qu'un partage clandestin a eu lieu et réclamer le payement du droit de 25 centimes ? Certainement non. « Les présomptions spécialement « édictées par la loi fiscale pour permettre à l'administration « de l'enregistrement d'établir les *mutations* clandestines, « sont et demeureront inapplicables aux *actes* de partage, « puisque ces *actes* ne donneront ouverture qu'à un simple « droit d'acte (1). »

Au surplus, l'enregistrement des actes régis par la loi de 1905 n'est pas obligatoire dans un délai de rigueur (2). Ce

(1) Devos, Sénat, séance du 2 février 1905.

(2) Devos, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 574 ; De Ridder, *Idem.* p. 589 et 622 ; Ministre des finances, I, p. 567 ; Dupont, I, p. 605.

principe est applicable quelle que soit la nature des biens qui font l'objet de l'acte et quel que soit le procédé adopté par les parties pour sortir d'indivision (1).

Un acte de partage régulièrement présenté à la formalité peut-il mettre le fisc sur la trace d'une mutation immobilière qui n'a pas subi l'impôt ? Evidemment oui. « L'individu qui « s'immisce dans le partage alors qu'il devrait y être étranger « d'après les titres ostensibles, et les indivisaires qui com- « prennent dans le partage des biens appartenant ostensi- « blement à un tiers, font acte de nouveaux propriétaires et « se placent ainsi sous le coup de l'article 12 de la loi de « l'an VII complété par l'article 4 de la loi du 27 ventôse « an IX (2). »

Mais il est bien entendu que le notaire rédacteur de l'acte de partage n'est pas obligé au payement des droits qui peuvent être mis en recouvrement à raison de la mutation clandestine dont l'existence est ainsi révélée. Il est en effet de principe que « les fonctionnaires publics ne sont point « tenus des droits exigibles sur les conventions dont les « actes qu'ils rédigent révèlent simplement l'existence sans « en former le titre (3). »

DROIT CIVIL.

A propos des conversions d'emprunts. — De la présomption de l'article 1187 du code civil et de son application au prêt à intérêt (4).

1. Dans les emprunts à long terme, contractés par des personnes morales (état, provinces, communes, sociétés)

---

(1) Hauchamps, II, nos 13 et seq.

(2) Galopin, n° 34.

(3) Pand. Bel. V° Payement des droits (*Disp. fisc*) n° 146 et les autorités citées.

(4) Le terme diffère de la condition en ce qu'il ne suspend point l'engagement dont il retarde seulement l'exécution. Article 1185 du code civil.

Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la stipulation ou des circonstances, qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier. Article 1187 du code civil.

l'emprunteur a-t-il le droit de rembourser, à sa volonté, avant l'époque prévue, le terme devant être, en l'absence d'une convention contraire, présumé stipulé exclusivement en sa faveur ? C'est là une question maintes fois débattue, et qui a fait l'objet d'un certain nombre de jugements et d'arrêts (1). La traiter encore pourrait paraître superflu. Cependant, nous avons été amené récemment à nous demander, si, dans les controverses auxquelles elle a donné lieu, il ne règne pas, de part et d'autre, une certaine confusion et si les principes y sont posés avec exactitude. La présente étude essaie de justifier ce doute et de résoudre la difficulté.

2. A lire l'article 1187, on n'aperçoit pas d'abord qu'il puisse soulever une discussion de principe : s'il formule une règle d'interprétation, il semble laisser au juge un pouvoir très large d'appréciation. On en conclut que la décision du juge échappe à la censure de la Cour de Cassation (2).

En réalité, c'est bien une controverse de principe que nous rencontrons ici : le reproche adressé à certaines opinions consiste dans la méconnaissance de la règle édictée par l'article 1187. La présomption de cet article s'applique, dit-on, à tous les contrats, sans exception ; il en résulte qu'elle ne peut être renversée par des considérations tirées de la nature du contrat lui-même, mais seulement par des raisons d'espèces, c'est-à-dire en vertu d'une dérogation voulue par les parties, soit expresse, soit tacite, celle-ci pouvant s'induire des circonstances.

Or ce n'est pas ce que font certains auteurs qui, pour le prêt à intérêt, n'admettent la présomption légale que très affaiblie, facile à renverser (3), ou l'écartent franchement (4),

(1) On trouvera dans l'Encyclopédie du droit civil belge de M. Beltjens, (3me édit.) sous l'article 1187 du code civil, n° 7, une énumération détaillée des autorités de doctrine et de jurisprudence. Consultez également l'encyclopédie du droit commercial du même auteur, II, Du remboursement anticipatif des obligations à primes, n° 26 à 38 p. 391 et s.

(2) Cassation française, 29 juillet 1879, D. P. 1880, I, 39 et 21 avril 1896, Pas. belge 1896, IV, 88; Cassation belge, 7 juin 1900, Pas. 1900, I, 289.

(3) Aubry et Rau, IV, § 303 et note 21.

(4) Laurent, XVII, n° 180 ; Fuzier-Herman, art. 1187 n° 4 ; L. Tart, Des conversions d'emprunts, Revue de droit belge 1896, p. 5.

présument que le terme est en faveur des deux parties (1).

Quant à la jurisprudence, elle a beau s'efforcer de se tenir sur le terrain des « circonstances », ses décisions sont des décisions de « genre » plutôt que « d'espèces » : elle érige l'exception en règle, et rabaisse la règle au niveau d'une exception (2).

Lorsqu'on analyse les motifs invoqués à l'appui des opinions ainsi critiquées, on voit qu'ils se réduisent à ce seul argument présenté par Laurent, qui n'y ajoute ni commentaire ni restriction : « dans le prêt à intérêt, le débiteur est intéressé « au terme, parce qu'il lui donne un délai nécessaire pour se « procurer les fonds dont il a besoin pour le remboursement. « Le créancier y est aussi intéressé, parce qu'il trouve un « placement pour ses capitaux ».

On cherchera vainement autre chose ; il n'y a rien. Le créancier a en vue de faire un placement de fonds. Est-ce là une circonstance, ou n'est-ce pas plutôt l'essence même du contrat ? A ce titre, que vaut l'argument ?

3. Il est hors de doute que c'est à propos du prêt à intérêt que cette idée de « la nature de la convention » a été introduite dans l'interprétation de l'article 1187. MM. Aubry et Rau écrivent : « cette présomption cesse, lorsqu'il résulte « soit des termes ou de la nature de la convention, soit des « circonstances dans lesquelles elle a été formée et dont le « juge est souverain appréciateur, que le terme a été convenu « dans l'intérêt commun du débiteur et du créancier ou même « dans l'intérêt unique du créancier ». Ils complètent leur pensée en note : « c'est ainsi, expliquent-ils, que dans le prêt « à intérêt, on peut facilement admettre que le terme a été

(1) Larombière III, 1187, 4 et 5.

(2) « Dans la *plupart des prêts à intérêts*, on doit décider que le terme « est bilatéral, mais cela ne tient pas à la nature de la convention, puis- « que la présomption de l'article 1187 subsisterait s'il s'agissait d'un prêt « fait à intérêt modique, *au dessous du taux normal*, à titre de service « rendu ; que si dans le prêt à intérêt, le terme doit *le plus souvent* être « considéré comme stipulé également en faveur du créancier, c'est que « les *circonstances* dont parle l'article, existent dans ce prêt, lorsque, *ce « qui est le cas ordinaire*, il constitue un placement de fonds ». Bruxelles 13 février 1888, Pas. 88, II, 181.

« stipulé aussi bien en faveur du créancier qu'au profit du « débiteur » (1).

On a objecté que c'était mettre deux mots là où le code n'en avait écrit qu'un, le mot stipulation, et que la proposition incidente de l'article 1187 signifiait : à moins que le contraire n'ait été convenu expressément (la stipulation) ou tacitement (les circonstances) (2).

Demolombe s'était déjà fait à lui-même cette objection dans le passage suivant que nous croyons devoir reproduire (3) :

626. « La clause qui déroge à l'article 1187 peut être expresse ou tacite. »

« Quand elle est expresse, il ne saurait guère s'élever de difficulté.... »

627. « Mais des doutes peuvent s'élever quand c'est seulement d'une clause tacite du contrat que l'on prétend induire que le terme a été stipulé aussi dans l'intérêt du créancier. Il y en a toutefois, de fréquentes applications. »

« Un métayer, par exemple, ou un herbager, achète en automne des bœufs, qui d'après sa convention avec le vendeur, devront lui être livrés au printemps. »

« Est-ce que le vendeur pourrait, déclarant qu'il renonce au bénéfice du terme, les lui livrer de suite et le contraindre à les recevoir ? »

« Non, certainement, dans les usages ordinaires de ces sortes de marchés ; car le vendeur s'est ainsi, presque toujours, engagé à les nourrir pendant la saison d'hiver. »

628. « Faut-il voir une clause tacite de ce genre dans le contrat de prêt à intérêts fait pour une certaine durée de temps ? »

« Je vous prête 100.000 francs à cinq pour cent par an pour six ans. »

« Rien de plus dans notre acte de prêt. »

« Pouvez-vous dans six mois me rapporter mes 100.000 francs avec les intérêts échus jusque là, en me disant que vous renoncez au bénéfice du terme ? »

« Ou, au contraire, le terme doit-il être considéré comme stipulé aussi tacitement dans l'intérêt du prêteur ? »

« L'affirmative, en ce dernier sens, est généralement admise dans

---

(1) Aubry et Rau, *loco citato*.

(2) Planiol. D. P. 1892, II, p. 169.

(3) Demolombe. Des contrats ou des obligations.

la doctrine, et il faut reconnaître *qu'elle parait conforme à l'intention des parties.* »

« Le plus souvent, en effet, le prêteur a pour but de s'assurer le revenu de son argent pendant un certain temps, surtout s'il a stipulé des sûretés, une hypothèque ou autre ; et il n'entend pas voir ce revenu s'interrompre inopinément par un remboursement anticipé qui mettrait dans ses mains un capital dont il ne pourrait peut-être pas trouver l'emploi. »

229. « Nous apprécions ce motif. »

« Et pourtant il nous est impossible de ne pas éprouver quelque scrupule en présence de l'article 1187 qui pose comme règle générale que le terme est **toujours** présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte *de la stipulation ou des circonstances qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier.*

« La stipulation ?

« On suppose qu'elle est muette.

« Et les circonstances ?

« On n'en exige aucune qui révèle particulièrement l'intention du créancier de stipuler le terme dans son intérêt. »

« C'est-à-dire que c'est de la *nature* même du prêt à intérêts que l'on déduit que le terme y est aussi convenu en faveur du créancier. »

« Or, n'est-ce pas le renversement de la règle de notre art. 1187, qui est bien une règle de droit ? »

4. Nous pensons que les scrupules de Demolombe ne sont pas fondés. Il exagère la valeur de la présomption légale, faute de s'en tenir à une définition précise du mot « terme ». Ce mot s'emploie dans deux acceptions bien différentes dont la première paraît seule envisagée par l'article 1185 du code civil. D'après cet article, on peut définir le terme : un délai pendant lequel l'obligation, objet de la convention, est retardée dans son exécution.

Ainsi entendu, il n'y a pas de doute : pour l'ordinaire, l'exécution immédiate, c'est l'intérêt du créancier, et le terme n'apparaît, normalement, que comme une « facilité » — c'est le mot employé par Bigot-Préameneu dans son rapport — consentie au débiteur pour s'exécuter (1). Il peut se faire que

(1) Il faut se garder, lorsqu'on lit le mot « débiteur », de songer exclusivement à une somme d'argent, plus encore, de croire que le législateur, dans l'article 1187, aurait pensé au contrat de prêt.

le créancier ait intérêt au terme : le juge, pour décider de son intention à cet égard, interprêtera le contrat suivant ses clauses ou les circonstances. Ainsi, j'achète une chose quelconque, livrable à telle date : cette date sera présumée en faveur du débiteur de la chose, le vendeur. Mais le contraire peut se concevoir : je puis désirer ne pas prendre livraison avant cette date, pour quelque raison. Il faudra rechercher si ce désir s'est manifesté d'une manière expresse ou tacite. Nous renvoyons à l'exemple cité par Demolombe. Voici l'exemple donné par Laurent (1) : « J'achète des chevaux en stipulant qu'ils me seront livrés à la foire de Gand ; je suis intéressé à les recevoir au délai fixé, puisque c'est à ce moment que j'ai chance de les revendre ».

On peut raisonner de même pour l'autre obligation née du contrat de vente, le paiement du prix.

En toutes hypothèses, qu'il soit en faveur du créancier, ou du débiteur, ou de tous les deux, le terme conserve toujours le même caractère : c'est un délai qui retarde l'exécution de l'obligation stipulée.

5. Mais le terme peut s'entendre autrement, il peut avoir un autre but, c'est de fixer la durée de l'engagement ou, pour mieux dire, de la convention. C'est ici que la « nature » de celle-ci exerce son influence. Car il est dans la nature de certains contrats de ne se concevoir que conclus pour un certain temps. Tels sont ceux qui consistent dans la jouissance ou l'usage de certaines choses, dans des prestations continues ou périodiques. Nous ne sommes plus en présence d'une obligation différée, mais d'une obligation qui s'accomplit et qui est l'objet même du contrat. A la vérité, lorsque ce dernier prendra fin, l'une des parties peut avoir à restituer à l'autre une chose, ou une somme, mais ce n'est pas là l'essentiel. Or, quand un créancier bénéficie de prestations qu'il a stipulées, croit-on pouvoir présumer qu'il n'a pas entendu les recevoir jusqu'au terme convenu ? On voit qu'il ne s'agit plus d'un simple délai d'exécution.

---

(1) Laurent, XVII, 180, p. 194.

Prenons par exemple le contrat de dépôt. On assure généralement que si la présomption de l'article 1187 ne s'y applique pas, c'est en vertu d'une dérogation expresse inscrite dans l'article 1944 du code (1). Nous pensons que c'est une erreur. La disposition de cet article est rédigée dans une forme impérative qui n'a rien de commun avec une présomption ; qu'on veuille remarquer que si elle enjoint au dépositaire de restituer la chose à première demande, elle ne lui défend pas de s'en décharger quand il lui convient. Si donc la présomption de l'article 1187 conservait quelque valeur dans ce contrat, l'article 1944 ne suffirait pas à l'effacer. Qu'on supprime cette disposition par la pensée, la présomption légale va-t-elle reprendre toute sa vigueur ? Il serait absurde de l'affirmer. L'obligation véritable du débiteur, ce n'est pas de remettre la chose mais de la garder. Le terme fixe la durée de son engagement. Comment pourrait-on présumer que ce terme est *sans intérêt* pour le créancier ? Ce ne serait plus un dépôt. Ce qui est vrai, c'est qu'il est dans la nature du dépôt, contrat unilatéral, qui ne crée qu'une obligation principale, d'être fait dans l'intérêt exclusif du déposant. Le législateur est parti de cette idée pour formuler une prescription, mais il ne déroge ni explicitement ni implicitement à l'article 1187 qui est absolument étranger à la matière.

Permettre en effet au dépositaire de rendre la chose quand il lui plaît, ce n'est pas autoriser un débiteur, en vertu de la présomption légale, à renoncer au terme, mais bien, dans un contrat conclu pour une durée déterminée reconnaître, arbitrairement, à la partie débitrice de la prestation, le droit de le rompre à sa guise.

La question se présente sous le même aspect, dans toutes les conventions où le mot « terme » a la même signification.

Demolombe avait fait cette distinction : il distingue entre le terme *suspensif*, (2) qui retarde l'exécution de l'obligation et le terme *extinctif* qui en limite la durée.

(1) Le dépôt doit être remis au déposant aussitôt qu'il le réclame lors même que le contrat aurait fixé un délai déterminé pour la restitution ; à moins qu'il n'existe, entre les mains du dépositaire, une saisie-arrêt ou une opposition à la restitution et au déplacement de la chose déposée.

(2) Ce qualificatif n'est pas en contradiction avec l'article 1185. Dans l'obligation conditionnelle, c'est l'existence même de l'obligation qui est tenue en suspens.

« Le terme extinctif, dit-il, c'est, en effet, la modalité qui « accompagne toutes les conventions dont l'effet est borné « à une certaine durée seulement, dans l'avenir, et du « louage, et de la société, et du *prêt*, et tant d'autres. C'est « là-même une conséquence de la *nature* de ces conventions, « plutôt qu'un terme proprement dit. »

« Et voilà pourquoi, sans doute, notre code *ne s'en « occupe pas dans cette section.* »

« Celui qu'il a en vue, c'est le vrai terme, le terme sus- « pensif (1). »

Il est singulier que l'auteur ne se soit plus ensuite souvenu de son observation.

6. La distinction est-elle purement théorique, sans importance réelle ? Assurémont non. Car il y a loin du terme suspensif, modalité accidentelle, qui peut affecter ou non l'obligation, à cette notion de durée, élément essentiel du contrat, inséparable de sa nature. Lorsque le terme a le premier sens, les circonstances qui peuvent servir à l'interpréter sont des éléments extrinsèques, de la convention ; dans le second cas, sa signification tient à l'objet même du contrat ; ce sont les éléments intrinsèques de celui-ci qui déterminent son caractère et sa valeur.

Le criterium d'appréciation est donc bien différent, et l'on a tort de vouloir invoquer l'article 1187, aveuglément, en toute matière. Si, donnant un sens restreint au mot « stipulation », on voulait reprocher à MM. Aubry et Rau d'avoir introduit ces mots « la nature de la convention » dans leur commentaire, ce serait pour affirmer que cette notion ne se trouve pas, en effet, dans cet article, parce qu'elle le domine : au-dessus de la règle spéciale qu'il énonce, il y a le pouvoir du juge d'interpréter les conventions d'après leur nature et leur objet. Evidemment dans l'exercice de ce pouvoir, il est tenu de suivre les prescriptions des articles 1156 à 1164 et particulièrement celle de l'article 1162 : « dans le doute, la convention s'interprête contre celui qui a stipulé et en faveur de celui qui a contracté l'obligation ». Qu'on ne prétende pas

(1) Des contrats ou des obligations n° 568 et 569.

toutefois lui imposer un doute, lorsque la convention parle assez clairement.

Comment parle la convention ? Nous le répétons : par ses éléments constitutifs. Le créancier est intéressé *au terme*, (dans le second sens), c'est-à-dire *à la durée* de la convention, parce qu'il est intéressé à la convention elle-même : il est impossible de séparer ces deux idées ; elles se confondent ; elles ne font qu'un.

Ainsi, on regardera d'abord en quoi consiste essentiellement l'obligation, afin de ne pas déplacer l'axe du contrat, en transformant en une obligation à terme proprement dit, ce qui est, en réalité, une obligation en cours d'exécution. Si l'on constate, d'autre part, que la convention tend à procurer aux deux parties des avantages réciproques, on en tirera cette conclusion naturelle et nécessaire, qu'aucune d'elles ne pourra le rompre avant le temps prévu. Ce n'est plus la présomption de l'article 1187, mais une règle toute autre qui s'impose : « les conventions légalement formées tiennent lieu « de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révo- « quées que de leur consentement mutuel ou pour les causes « que la loi autorise (1). »

7. Appliquons ces données au prêt. Il a pour objet l'usage d'une chose ou la disposition d'une quantité de choses consomptibles ou fongibles. Lorsque le contrat prend fin, l'emprunteur restitue la chose ou rend l'équivalent des choses prêtées, en quantité, espèce et qualité.

Au rebours du dépôt, le prêt semble, de par sa nature, conclu dans l'intérêt unique de l'emprunteur ; il éveille l'idée d'un service rendu à l'une des parties seulement. Cela n'est absolument vrai que lorsqu'il est gratuit. Le code qui énumère deux espèces de prêts, le prêt à usage et le prêt de consommation, dit que le premier est « essentiellement » gratuit (art. 1876). « Si celui qui accorde l'usage d'une chose, dit Laurent, exige une prestation de l'autre partie, il n'y a plus

(1) Art. 1134 du code civil ; L. Tart. article cité, *in fine*. Nous sommes tout-à-fait d'accord avec la conclusion de cet article.

de prêt (1) ». Le prêt de consommation est également gratuit, de sa nature ; il l'est par définition (art. 1892).

C'est ce caractère primitif du prêt qui paraît faire pencher la balance en faveur de l'emprunteur. Cette notion simpliste a été totalement modifiée par l'admission du prêt à intérêt dans la loi. Ce contrat est, en effet, un nouveau-né dans la légalité, bien que pratiqué sous l'ancien régime, à titre d'exceptions ou sous des formes déguisées (2). En l'adoptant, le législateur a créé une nouvelle subdivision, une nouvelle espèce dans le genre prêt, au fond, un nouveau contrat. La qualification d'ailleurs importe peu ; il faut voir sur quoi l'intention des parties a essentiellement porté. Le caractère réciproque de la convention se montre avec la stipulation d'intérêt. Sans doute cet intérêt peut apparaître encore, dans certains cas, suivant les idées anciennes, comme purement compensatoire, sans former, au regard du prêteur, le but même du contrat dont il ne sera, dans ces conditions, qu'un élément accessoire. On pourra l'interpréter ainsi, dans les prêts consentis à intérêt modique, inspirés par une pensée de bienveillance, et des considérations personnelles. Quand il se présentera avec ce caractère, il ne sera pas bien difficile à reconnaître ; il ne soulèvera pas non plus de contestation.

Mais l'évolution économique s'est précipitée, au XIX[e] siècle, et avec elle, la destinée du prêt à intérêt, qui a pris une importance considérable, grâce au développement de l'industrie, du crédit et de la fortune mobilière Sous des aspects nouveaux, ce contrat a complètement dépouillé tout ce qui pouvait lui rester de son ancienne nature. Dans les emprunts conclus par des personnes morales, nous voyons un être impersonnel, qui s'adresse à la foule anonyme des capitalistes, des rentiers, au public qui épargne. Toute idée de bienveillance, toute considération individuelle est absente. Chacun cherche une affaire. L'affaire du prêteur, c'est de trouver pour ses fonds un placement réunissant des conditions satisfaisantes de sûreté et de stabilité.

---

(1) Laurent, XXVI, n° 457.

(2) Tant que le prêt a intérêt à été interdit, les rentes constituées ont été d'un grand usage. Elles le suppléaient : les forces économiques l'emportent toujours sur la législation.

Quelle est l'obligation principale de l'emprunteur ? Elle n'est pas de verser une somme dans un certain délai, mais, avant tout, de payer l'intérêt ou la rente. On dénature la convention en considérant les titres d'obligations émis dans ces emprunts, comme de simples titres d'obligations à terme : ce sont des titres de rente, chose bien actuelle. C'est comme tels qu'on les offre au public, c'est comme tels que celui-ci les achète.

Cette considération nous suffit pour répondre à l'observation par laquelle Demolombe achève, dans son n° 629, d'exposer ses scrupules :

« Quand on songe que le législateur a cru devoir édicter « un texte exprès pour décider que, dans les lettres de « change et les billets à ordre, le terme est convenu en « faveur du porteur (article 146 du code de commerce), il « est permis de se demander s'il n'est pas nécessaire qu'il « existe, en fait, quelque circonstance spéciale pour que l'on « puisse décider que dans un contrat de prêt à intérêts, le « terme a été aussi convenu en faveur du créancier ; comme « si, par exemple, l'acte portait que le créancier qui va « entreprendre un voyage a prêté son capital pour dix ou « vingt ans, etc.... »

La lettre de change ou le billet à ordre sont bien des titres d'obligations à terme ; ils ne produisent même pas d'intérêt. On voit que cela n'a rien de commun avec un contrat qui constitue un placement de fonds.

8. Ce mot décide tout : c'est bien l'essence même du contrat. D'après nos idées modernes et dans la réalité des faits, il est, en règle, un contrat bilatéral, non au sens propre de l'article 1102, mais en ce sens qu'il est conclu dans l'intérêt des deux parties auxquelles il assure des avantages réciproques : à l'une, la jouissance d'un capital ; à l'autre, l'intérêt ou la rente. Un rapprochement se fait ici dans l'esprit avec le contrat de louage ; le langage courant, l'économie politique même, l'ont consacré : on parle souvent du loyer de l'argent, du loyer des capitaux. La science financière serait mal venue à repousser cette conception. Ce serait retourner bien loin en arrière. Que l'on consulte les travaux

préparatoires du code civil, les opinions émisés par divers orateurs au tribunat, au corps législatif, les tentatives antérieures qui ont été rappelées au cours des discussions, on y découvrira la pensée du législateur d'envisager le contrat dans toute sa réalité économique (1).

Notre conclusion sera donc celle que nous avons donnée à la fin de notre n° 6. En conséquence, lorsqu'en émettant des obligations, une société, une ville, déclarent qu'elles seront remboursées par voie de tirage au sort, conformément à un tableau d'amortissement inscrit sur le titre, cette clause, comme toutes les autres clauses que le titre peut mentionner, fait la loi des parties. Pacta servanda ! rappelle avec raison l'auteur de l'article déjà cité (2).

9. Malgré la nuance d'opinion qui nous en sépare, la plupart des auteurs (3) comme la jurisprudence, aboutissent, en pratique, a le même conclusion.

Nous avons reproduit plus haut, en note, les considérants d'un arrêt de la cour de Bruxelles du 18 février 1888. Dans deux arrêts rendus le 26 août 1893 (Pas. 93, II, 197), la même cour affirme, comme MM. Aubry et Rau, le droit de l'interprète « d'apprécier en fait la commune intention des

---

(1) Locré, titre X, du Prêt, VI, 6, Discours du tribun Albisson.

« On convenait que l'argent est le signe des valeurs. On convenait « encore que les valeurs peuvent être *louées :* et on ne voulait ou on « ne pouvait pas convenir que leur signe *pût l'être* également. »

Id., id. VIII. Discours de Goupil-Préfeln au corps législatif. « Avant « 1789, il n'était pas permis de stipuler un intérêt pour simple prêt d'ar- « gent *à terme fixe*, lors même que cet intérêt n'excédait pas le taux « légal ou lui était inférieur. On exigeait que le sort principal de l'argent « prêté fut aliéné et qu'il y eut constitution de rente perpétuelle *rem- « boursable à la volonté de l'emprunteur*....

« Le contrôleur général de Laverdy tenta, pendant son ministère, de « faire admettre le principe de la légalité de la stipulation d'intérêt « pour simple prêt d'argent, et pour y parvenir, il proposa de maintenir « à 5 % le taux de l'intérêt légal, et celui de la constitution de rente « *remboursable à la volonté de l'emprunteur*, et d'autoriser la stipula- « tion d'intérêt à 4 % sans retenue, pour prêt d'argent *à terme fixe.* »

(2) L. Tart. Revue de droit belge, 1896, p. 5.

(3) Cf. Baudry et Barde, Des obligations, III, 980 ; Huc, VII n° 286 ; Lyon-Caen et Renault, Droit commercial, II, § 579 ; Vavasseur, Revue des sociétés, 1891, p. 57 ; 1898, p. 449 ; 1903, p. 23.

« parties contractantes, en s'inspirant de la nature du con-« trat et du but dans lequel il a été formé. » La cour ne croit pas devoir justifier ce point de départ en répondant aux objections. Nous nous sommes efforcés de montrer exactement en quoi il est fondé. Ces prémisses une fois bien établies les déductions de l'arrêt sont de logique irréprochable (1).

---

(1) ..... « Attendu que si le législateur du code civil, favorable en principe à la libération du débiteur, a édicté dans l'article 1187 que le terme est toujours présumé en sa faveur, cette présomption cesse, aux termes même de cette disposition, dès qu'il résulte de la stipulation ou des circonstances que le terme a été aussi convenu en faveur du créancier.

« Qu'il échet, dès lors, d'apprécier en fait la commune intention des parties contractantes, en s'inspirant de la nature du contrat et du but dans lequel il a été formé ;

« Attendu que si la présomption de l'article 1187 du code civil se déduit aisément du contrat de prêt lorsque le prêteur, mû par une pensée de bienveillance, consent, à un intérêt modique, et à titre de service rendu, une avance à une personne qu'il connaît, parce que dans ce cas, le prêteur n'a d'autre intérêt que celui de voir la prestation accomplie le plus rapidement possible, il n'en est plus ainsi lorsque la nature du contrat, comme les circonstances dans lesquelles il est intervenu révèlent que le terme stipulé, l'a été tant en faveur du débiteur que du créancier ;

« Attendu que lorsqu'une société commerciale, comme dans l'espèce, fait appel au public et émet des obligations remboursables à une époque déterminée et conformément à un tableau d'amortissement, produisant un intérêt dont le taux est proportionné au crédit de la société emprunteuse, on doit admettre que si la société en stipulant un terme à eu pour but de s'assurer pendant le temps déterminé la possession des capitaux dont elle a besoin, les preneurs d'obligations, de leur côté, ont compté que, pendant le même laps de temps, ils toucheraient les intérêts convenus, et qu'ils ne pourraient être remboursés que dans les conditions énoncées sur le titre même qui leur était remis ;

« Attendu que lorsque le contrat de prêt se forme par l'émission d'obligations, on ne saurait méconnaître que le capitaliste, en souscrivant ou en acquérant ces obligations ait voulu faire un placement de la valeur duquel il est souverain appréciateur et s'assurer pendant le temps déterminé le revenu stipulé ; qu'il a, dès lors, intérêt et droit à ne pas voir ce revenu s'interrompre inopinément par un remboursement anticipé qui mettrait dans ses mains un capital dont il ne pourrait plus trouver, peut-être, un emploi aussi rémunérateur ;

« Attendu qu'on ne peut rechercher l'intention des parties contractantes et spécialement celle des prêteurs, qui se présentent comme porteurs de titres, en dehors des énonciations de ce titre et des clauses qui y sont stipulées ;

« Que ces titres, destinés à passer de main en main, portent en eux-

10. **On relève pourtant, dans la jurisprudence, une exception à la règle** qu'elle consacre : cette exception, c'est l'emprunt à prime. On sait en quoi consiste l'opération : dans le but d'allécher le public et de payer un intérêt moindre, l'emprunteur promet un remboursement à un taux supérieur à celui de l'émission. Le contrat renferme ainsi deux éléments au lieu d'un : l'intérêt et la prime. Certains se sont hâtés d'en conclure que sa nature en était complètement modifiée, la prime devenant l'élément principal du contrat.

En France, le tribunal de la Seine, jugeant en cause de la Cie des chemins de fer de l'Est, a repoussé cette manière de voir : « La Cie de l'Est, dit le jugement, a défini elle-« même, la prime en 1852 — la compensation qui résulte « pour un obligataire de la privation du bénéfice d'un con-« trat à 5 % avec un débiteur solvable. — Cette prime « n'est qu'un supplément différé d'intérêts évalué à 0,37 %. « Elle n'a été qu'un élément secondaire du contrat. » (Pas. belge 1895, IV, 128). Ce jugement a été confirmé par arrêt de la cour de Paris du 28 novembre 1895 (Pas. belge 1896, IV, 5). Le pourvoi dirigé contre cet arrêt a été rejeté par la cour de Cassation le 21 avril 1896 (Pas. 1896, IV, 88).

En Belgique, la cour de Bruxelles, en cause de la Cie du Luxembourg, après avoir reconnu la règle dans les termes que nous avons rapportés, y a dérogé, en considérant que la prime formait l'objet principal du contrat vu que l'obligataire avait intérêt à la toucher le plus tôt possible (1). Les cours et tribunaux ne se sont d'ailleurs engagés dans cette voie qu'avec réserve. De leurs décisions, on peut déduire qu'ils ne se rendent à l'argument que dans certaines conditions : il faut

mêmes l'indication de toutes les conditions dans lesquelles ils ont été constitués ; que le titre promet au porteur un intérêt fixe, à l'abri de la fluctuation du marché des capitaux, pendant un nombre d'années déterminé ; qu'il est remboursable par voie de tirage au sort et conformément à un tableau d'amortissement inséré sur le titre ;

« Que ces titres, qui forment convention entre la société appelante et les souscripteurs ou porteurs d'obligations, *tiennent lieu de loi entre les parties*, et que les conditions qui y sont stipulées ne peuvent *être révoquées que de leur consentiment mutuel.* »

(1) Arrêt rendu sur avis contraire de l'avocat-général Staes. Voyez J. T. 1888 p. 209.

d'abord que la prime atteigne une importance sérieuse (1) ; il faut ensuite qu'elle soit bien réelle, c'est-à-dire fixée d'une manière certaine par les conditions de l'émission publique. Dans ses arrêts du 26 avril 1893, la cour de Bruxelles a refusé de considérer comme établissant une prime, la cession d'obligations à 80 °/₀ de leur valeur nominale, consentie au banquier mandataire de la société :

« Cette circonstance, dit-elle, ne peut être invoquée contre « les véritables prêteurs qui ont ensuite souscrit ou acquis « ces obligations dans les conditions normales du marché « des capitaux et suivant les fluctuations qui affectent, en « bourse, ces valeurs ». La cour ne fait que tirer la conséquence du principe qu'elle avait d'abord proclamé, « qu'on « ne peut rechercher l'intention des parties contractantes et « spécialement celle des prêteurs qui se présentent comme « porteurs de titres, *en dehors des énonciations de ce titre* « *et des clauses qui y sont stipulées* ».

S'il est vrai, en effet, que le porteur du titre ne peut prétendre à d'autres droits qu'à ceux du prêteur primitif, ce sont les énonciations du titre qui déterminent les conditions de l'opération ; c'est d'après elles qu'il faut interpréter le contrat et le porteur a le droit de s'y tenir.

11. Nous retiendrons une chose de cette nouvelle discussion : elle roule encore une fois sur la nature de la convention, et sur les éléments qui la composent. M. De Brabandere fait de l'emprunt à prime, un contrat innomé. (2) « La prime de remboursement change la nature même du contrat, écrit M. de Laveleye (J. T. 1888 p. 209) ». La nature du contrat ne change pas répond M. L. Tart. « Ce que les parties ont entendu faire, c'est toujours un prêt à intérêt. La prime

---

(1) Cf. De Brabandere, Revue des sociétés 1890 p. 215. « Il faut au moins 25 °/₀ de prime. Alors l'intérêt devient un accessoire et l'idée de spéculation domine : l'obligataire souhaite d'obtenir le plus tôt possible la prime promise qui doit augmenter son capital. »

(2) Il le définit « un contrat innomé par lequel, l'une des parties livre « à l'autre une certaine quantité de choses consomptibles à la charge « par cette dernière de lui en rendre une quantité supérieure de même « espèce et qualité, et de lui en fournir en attendant un certain intérêt. »

n'est qu'une supplément déguisé d'intérêt. » On ne jugera pas facilement, en effet, qu'une prime, même de 25 à 30 % puisse transformer le contrat, aux yeux du prêteur en un acte de pure spéculation. Quoi qu'il en soit, si même l'on adopte la solution contraire, elle n'aura, telle qu'elle est présentée, que la valeur d'une dérogation ; elle implique la reconnaissance du principe que nous avons affirmé, principe qui s'oppose à la présomption de l'article 1187.

E. PECHER.

JURISPRUDENCE.

RÉSERVE. — BIENS HÉRÉDITAIRES. — CONTRAT DE MARIAGE. — ENFANTS D'UN PREMIER LIT. — DISPONIBLE ÉPUISÉ. — FACULTÉ DE REPRISE SUR ESTIMATION.

Le défunt peut-il légitimement constituer son patrimoine pour l'époque de son décès de manière à enlever aux enfants du premier lit leur part en nature dans ses biens ?

La clause de reprise sur estimation tend à transformer la nature des biens devant composer la masse partageable et avantage l'époux déjà bénéficiaire de la quotité disponible au-delà du disponible exceptionnel des secondes noces.

Si les biens composant la réserve sont grevés du droit de reprise, cette charge doit être considérée comme étant sans effets.

Attendu qu'aux termes de l'article 1098 du code civil, l'homme qui, ayant des enfants d'un autre lit, contracte un second mariage, ne peut donner à son nouvel époux qu'une part d'enfant légitime le moins prenant ; qu'il s'agit dans cette disposition de la loi, d'une part légale d'enfant légitime, de la part que l'enfant le moins prenant, comme le dit Pothier (Edit. des secondes noces n° 561), « a droit d'avoir dans les biens » du donateur, que, d'autre part, pour déterminer les limites dans lesquelles doivent se maintenir les prétentions du nouvel époux avantagé, il faut assimiler celui-ci à un enfant, le compter comme tel ; d'où il suit que ses droits dans le partage de la succession ab intestat où il intervient doivent se coordonner et se concilier avec les droits équivalents des héritiers avec lesquels il concourt ;

Attendu que chacun des cohéritiers peut, en vertu de l'art. 826 du code civil, demander sa part en nature, des meubles et des immeubles de la succession, et que l'article 832 du même code, par application du principe fondamental consacré par l'art. 826, reconnaît aux cohéritiers, des droits égaux dans la formation et la composition des lots, non seulement quant à la valeur, mais aussi quant à la nature des biens à faire entrer dans chacun de ces lots ;

Attendu que feu Lucien Verbeke a laissé pour héritiers, d'une part, cinq et non quatre enfants, comme le dit le jugement a quo, issus d'un premier mariage, et, d'autre part, sa seconde femme Hermine Kaisergrüber, ainsi que deux enfants nés de ce nouveau mariage, intimés en la cause ;

. Attendu qu'aux termes du contrat de mariage reçu par le notaire Claeys, à Oostcamp, le 19 février 1868, les époux Verbeke-Kaisergrüber, en stipulant entre eux la communauté d'acquêts, se sont fait mutuellement donation, au profit du survivant, de la quotité disponible, et qu'en outre ils ont stipulé ce qui suit à l'article cinq de ce contrat :

« En cas d'existence ou d'inexistence d'enfants nés ou à naître « du présent mariage, lors du décès du prémourant, l'époux sur- « vivant aura le droit de reprendre sur et après prisée contradic- « toire, tout ou partie, à son choix, de tous les biens et droits « mobiliers et immobiliers qui dépendront alors soit de la com- « munauté, soit de la succession de l'époux prédécédé, moyennant « de bonifier à qui de droit l'import des reprises qu'il aura faites « en vertu du présent article. »

Attendu que la quotité disponible donnée par le decujus Lucien Verbeke à sa seconde femme Hermine Kaisergrüber a été acceptée par celle-ci ;

Attendu que la stipulation de l'art. 5 du contrat de mariage permet à la femme survivante de reprendre à son choix tout ou partie des biens mobiliers et immobiliers qui seront dans la masse à partager au décès de son mari, et dans la succession ab intestat de celui-ci, par suite dans la réserve des enfants issus du premier lit, laquelle est comprise dans cette succession ;

Attendu que la liberté accordée aux époux de se faire réciproquement des avantages à titre de conventions matrimoniales est restreinte dans le cas où l'un d'eux est veuf avec enfants ;

Que n'importe le régime adopté, ces avantages ne peuvent jamais excéder le disponible exceptionnel des secondes noces ;

Attendu que le droit de reprise pris en lui-même, et abstraction

faite de l'influence que son exercice peut avoir sur les biens à partager envisagés au seul point de vue de leur valeur, constitue un avantage sans équivalent, et par suite concédé à titre gratuit ;

Que dans ses effets, la clause litigieuse tend à transformer la nature des biens devant composer légalement la masse partageable, et avantage par suite la bénéficiaire de la quotité disponible au delà d'une part d'enfant légitime le moins prenant ;

Attendu que l'article 1527 du code civil qui est la sanction de l'art. 1098 du même code dans le cas où il existe, comme dans l'espèce, une communauté conventionnelle, déclare que toute convention qui tendrait dans ses effets à donner à l'un des époux au delà de la portion réglée par ce dernier article, est sans effets pour tout l'excédent de cette portion ;

Qu'il s'en suit que si, au décès du decujus, les biens composant la succession ab intestat sont grevés du droit de reprise, cette charge doit être considérée comme étant sans effets ;

Attendu que le jugement a quo, partant d'un point de départ erroné en ce qu'il considère l'option de reprise comme étant à titre onéreux, et s'autorisant de telles prémisses pour assimiler cette option à une promesse unilatérale de vente engageant celui qui l'a faite, et par suite ses successeurs légitimes, en déduit que chacun des cohéritiers ne peut demander sa part en nature que dans les choses dont le decujus n'a pas valablement disposé ;

Attendu que le point à résoudre est précisément celui de savoir si le decujus a pu légitimement constituer son patrimoine, pour l'époque de son décès, de manière à enlever aux enfants du premier lit, le droit de demander leur part en nature de ses biens ;

Que, des considérations déjà exposées, il résulte que les appelants, réservataires en la cause, ont été privés de ce droit, non par un acte à titre onéreux ayant le caractère d'une promesse unilatérale de vente, mais par une disposition du contrat de mariage portant sur des biens futurs, faite à titre réciproque entre associés, et constituant un avantage allant au delà des limites permises par la loi ;

Attendu que l'arrêt de la Cour d'Appel de Gand n'ayant été cassé que sur un chef, il n'échet pas à la Cour de renvoi d'accueillir la demande accessoire de la partie appelante tendant à ce qu'il soit ordonné que le projet de liquidation dressé par le notaire commis soit complété et modifié, non uniquement d'après les bases qui seront indiquées au dispositif du présent, arrêt mais aussi d'après celles non contraires du jugement du tribunal de Bruges du vingt Juillet mil neuf cent quatre, et de l'arrêt del a Cour d'Appel de Gand du vingt-neuf Juin mil neuf cent cinq ;

Attendu, en ce qui concerne les dépens de première instance, que le jugement a quo a eu à connaître de treize contestations de nature différente ;

Que, vu le degré de parenté entre parties, et leur échec respectif sur certaines de leurs prétentions, il a compensé les dépens ;

Attendu que si, depuis, la situation s'est modifiée quant au gain de l'une de ces prétentions dont l'importance pécuniaire n'apparaît pas comme étant de valeur notablement supérieure aux autres, cette circonstance n'est pas de nature à justifier une répartition des dépens autre que celle du premier juge.

Par ces motifs :

La Cour, statuant ensuite du renvoi ordonné par l'arrêt de la Cour de Cassation en date du sept Juin, mil neuf cent six, entendu en son avis donné à l'audience publique, Monsieur le premier Avocat Général de Prelle de la Nieppe, met à néant le jugement a quo en tant qu'il a décidé que la veuve de Lucien Verbeke pourra reprendre les meubles meublants, argenteries, linges, habits, hardes et bijoux, ainsi que les provisions destinées au ménage, au prix auquel ces objets ont été contradictoirement évalués dans l'inventaire, et moyennant de bonifier ce prix à la communauté, et en tant qu'il a décidé qu'elle pourra exercer, après expertise, son droit de reprise sur tout ou partie des immeubles dépendant tant de la communauté ayant existé entre elle et Lucien Verbeke, que de la succession de ce dernier ; émendant, et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit que le droit de reprise stipulé à l'article 5 du contrat de mariage des époux Verbeke-Kaisergruber, après que la Veuve Verbeke a déclaré vouloir user de l'attribution du disponible résultant de l'art. 6 du même contrat, porte atteinte à la réserve des appelants et demeurera sans effets, et, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, renvoie les parties devant le notaire liquidateur afin de compléter et de modifier le projet de liquidation dressé par lui d'après les bases indiquées dans le dispositif du présent arrêt ; maintient la répartition des dépens de première instance, telle qu'elle a été faite par le premier juge ;

Condamne les intimés aux dépens de l'instance d'appel.

(Arrêt des 1e et 3e chambres réunies de la cour d'appel de Bruxelles, 6 mars 1907).

Observations. — Il est bien établi que la réserve doit être laissée en corps héréditaires

En ce qui concerne la clause de reprise sur estimation, voyez Vanden Bossche, Annales, 1902, p. 281-292, Gand,

30 mars 1904, ANNALES, 1904, p. 255 ; Cassation, 7 juin 1906, Pas. 1906, I, p. 293.

HONORAIRES. — PROJET D'ACTE. — CHANGEMENT DE VOLONTÉ DES PARTIES. — RÉMUNÉRATION DES ÉTUDES, RECHERCHES ET DÉMARCHES DU NOTAIRE.

Le notaire qui a la requête des parties se livre à des démarches, études et recherches a le droit de compter sur la passation de l'acte.

Les parties sont toujours libres de changer d'officier ministériel.

Mais elles ne peuvent se dispenser de payer, non seulement les déboursés qui ont été faits jusqu'au moment ou elles ont changé de notaire, mais aussi les honoraires pour les soins, démarches, conférences et consultations, qui eussent, en cas de passation de l'acte, été compris dans l'honoraire tarifé.

Attendu que le demandeur réclame au défendeur une somme de 754 francs 75 centimes du chef de débours et honoraires;

Attendu que le défendeur s'est adressé au notaire demandeur au cours de l'année 1897 pour obtenir un emprunt hypothécaire de 60 mille francs environ ; que ce dernier a fait diverses démarches et a fini par mettre le défendeur en rapport avec la Société anonyme du Crédit foncier de Belgique, laquelle a consenti le prêt ; que cela résulte évidemment de tous les éléments de la cause ;

Attendu que l'acte a été réalisé par le notaire P. le 17 avril 1898 ;

Attendu que le demandeur en faisant les démarches, les études et les recherches auxquelles il s'est livré, avait évidemment droit de compter sur la passation de l'acte dont les honoraires auraient rémunéré le travail auquel il s'était livré ;

Attendu toutefois que les parties restaient toujours libres de choisir l'officier ministériel et même de retirer à l'un d'eux, pour la confier à un autre, une mission dont elles l'avaient chargé ;

Attendu, cependant, que dans ces conditions, elles ne peuvent se dispenser de payer, non seulement les déboursés qui ont pû être faits jusqu'au moment où elles manifestent l'intention de changer de mandataires, mais aussi des honoraires pour les soins, démarches, conférences, consultations qui eussent, en cas de passation de l'acte, été compris dans l'honoraire tarifé ;

Attendu que l'offre de preuve articulée par le défendeur est dès à présent, quant au 1er fait, controuvée par les éléments versés au procès et que le 2me manque de pertinence ; qu'il n'y a donc pas lieu de s'y arrêter ;

Attendu qu'il y a lieu d'arbitrer ex æquo et bono les sommes qui reviennent au demandeur du chef des déboursés et honoraires ; qu'il y a lieu de réduire considérablement sa réclamation, celle-ci ne pouvant s'élever au montant des honoraires dûs à un notaire instrumentant qui passe l'acte, en a la responsabilité et la garde de la minute ; que la somme de cent francs allouée comme honoraires et celle de cent et quatre francs 77 centimes comme déboursés, sera suffisante ; que la somme de trente francs réclamée pour conférences et comme déboursés rentre dans les honoraires ;

Attendu que le défendeur méconnaît devoir quoi que ce soit ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, ouï M. Journez, Substitut du Procureur du Roi en son avis conforme, écartant toutes autres conclusions ;

Condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de 204 frs 77 cts à titre de déboursés et honoraires, le condamne aux dépens.

(Nivelles, 26 janvier 1904).

Observations. — Lorsque les parties refusent de réaliser l'acte, soit qu'elles y renoncent, soit qu'elles s'adressent à un autre notaire, le notaire primitivement chargé de l'affaire a droit à une rémunération à convenir amiablement ou à fixer en justice.

Les auteurs du tarif n'ont pas tracé à cet égard une règle fixe et précise. Il faut donc appliquer le droit commun (1).

La base indiquée par les Pandectes Belges (2) nous paraît équitable : « rémunération consistant en une somme qui « correspondra à une quotité des honoraires dont l'acte « réalisé eut été passible ; cette quotité est variable et s'évalue « selon l'étendue et les difficultés du travail accompli au « moment où les parties ont refusé de donner suite à l'acte « projeté ».

Voyez encore R. P. 1900, p. 314 ; *Idem*, 1906, p. 538.

---

(1) Galopin, Notariat, 2me éd., n° 293 et les autoritées citées.

(2) Pand. Bel. V° Honoraires des Notaires, n° 49. *Conf.* Aristide Maton, Traité des Honoraires, p. 199-203.

NOTAIRE DÉJA FRAPPÉ PAR LA CHAMBRE DE DISCIPLINE. — POURSUITE POUR LE MÊME FAIT DEVANT LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE. — SUSPENSION.

La décision de la chambre de discipline, qui prononce la censure contre un notaire, ne fait pas obstacle à ce que le ministère public poursuive le notaire, pour le même fait, devant le tribunal de première instance, s'il juge que ce fait est assez grave pour mériter la suspension.

Attendu que les faits exposés dans l'exploit d'assignation et déférés à la justice disciplinaire du tribunal ne sont pas contestés ; qu'ils sont, au surplus, établis par les documents versés au dossier ainsi que par l'instruction répressive à laquelle il a été procédé ;

Attendu, toutefois, qu'il n'y a pas lieu de retenir le fait B... H..., visé dans les dernières conclusions du ministère public, cette affaire étant litigieuse ;

Attendu qu'en ce qui concerne le fait S..., le défendeur oppose une fin de non-recevoir à l'action, basée sur ce qu'il aurait déjà été soumis à la juridiction de la chambre de discipline des notaires de l'arrondissement d'Arlon et puni de la censure simple, par sentence de cette chambre, le 21 septembre 1905 ;

Attendu que cette fin de non-recevoir ne peut être accueillie ; qu'en effet la décision de la chambre des notaires, au point de vue de la discipline intérieure, ne peut faire obstacle à ce que le ministère public poursuive le notaire pour le même fait devant le tribunal civil, s'il juge que ce fait est de nature à entraîner une peine plus grave, édictée par l'article 53 de la loi de ventôse an XI (Cass. belge, 7 mai 1894, Pasc., 1894, I, 195) ;

Attendu, d'ailleurs, en fait, que l'intérêt d'une bonne justice autoriserait encore le ministère public à faire état d'une incorrection déjà réprimée, pour la rapprocher des nouveaux griefs qu'il relève à charge du défendeur, postérieurement à la poursuite devant la chambre des notaires, et ce, pour permettre au tribunal d'apprécier, dans leur ensemble, tous les faits connus ou révélés au jour de la poursuite nouvelle ;

Attendu que les faits relevés à charge du défendeur sont incompatibles avec la délicatesse, la dignité et l'honneur de la fonction notariale et constituent des manquements graves aux devoirs professionnels et moraux qu'elle comporte ;

Par ces motifs, vu l'article 53 de la loi prérappelée, prononce

contre le Notaire X... une suspension de trois mois ; le condamne aux dépens ;

(Arlon, 27 juin 1906).

Observations. — Il est de principe que l'application d'une peine de discipline intérieure par la chambre des notaires ne fait point obstacle à la répression de la même infraction par le tribunal de première instance, si celui-ci estime que l'infraction a été assez grave pour mériter la suspension ou la destitution. Cette solution est consacrée en termes exprès par l'article 2 n° 3 de l'arrêté du 2 nivôse an XII. Galopin, Notariat, 2me éd. n° 397 et les autorités citées.

EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE. — RÉMUNÉRATION. — FIXATION DU TAUX.

Une rémunération de 2 1/2 °/o sur le montant brut de la succession indemnise suffisamment un exécuteur testamentaire qui n'a dû faire aucun devoir extraordinaire, et s'est borné à faire rentrer quelques créances, à négocier des valeurs de bourse et à acquitter certaines dettes et quelques legs peu considérables.

Attendu que le demandeur, en tant qu'exécuteur testamentaire de Désiré Roelens, n'a dû faire aucun devoir extraordinaire ; qu'il s'est borné à faire rentrer quelques créances, à négocier des valeurs de bourse et à acquitter certaines dettes et quelques legs peu considérables ; que si l'on tient compte enfin de la fortune relativement minime du défunt, il semble équitable de fixer la rémunération due au demandeur à 2 1/2 °/o sur le montant brut de la succession, soit à 1958 fr. 85 c. ; que les défendeurs ne sont tenus que jusqu'à concurrence des 3/8 de cette somme ; qu'il revient dès lors au demandeur la somme de 734 fr. 58 c. ; que l'offre réelle de 400 fr. n'est pas satisfactoire ;

Attendu que les prétentions exagérées du demandeur sont tout au moins en partie cause des frais occasionnés par la présente action, qu'il doit, tout comme les défendeurs, être considéré comme succombant sur une partie de ses prétentions ;

Par ces motifs,

Le Tribunal condamne les défendeurs à payer au demandeur

la somme de 734 fr. 58 c. plus les intérêts judiciaires, les condamne aux 3/4 de tous les dépens, le quart restant étant à charge du demandeur, le tout par jugement exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution, sauf en ce qui concerne les dépens.

(Tribunal de Gand, 28 février 1906).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES, 1900, p. 111 ; *Idem*, 1903, p. 164 ; *Idem*, 1905, p. 341.

FAILLITE. — PAYEMENT. — NULLITÉ. — CRÉANCIER. — CONNAISSANCE DE LA CESSATION DES PAYEMENTS.

Pour qu'un payement fait par le failli soit déclaré nul, il faut non seulement que le créancier ait connaissance de la situation embarrassée de son débiteur et de l'état de gêne où il se trouvait ; il faut encore qu'il ait une connaissance suffisante de l'état de cessation des payements (1).

Attendu que c'est au curateur, qui invoque l'art. 446 de la loi sur les faillites, à établir que le créancier, lorsqu'il a reçu le payement, avait une connaissance suffisante de la cessation des payements de son débiteur ; que cette preuve doit résulter de faits ne laissant aucun doute ;

Attendu qu'à ce point de vue et dans les circonstances de la cause, les faits invoqués par l'intimé ne sont pas concluants ;

Qu'il en résulte seulement que la société appelante a connu la situation embarrassée de son débiteur et l'état de gêne où il se trouvait, mais que cette connaissance ne saurait équivaloir à celle exigée par l'article 446 ;

Attendu que cette appréciation des faits vantés par le curateur à la faillite s'impose d'autant plus dans l'espèce qu'il n'est pas allégué que la société appelante ait su que son débiteur se soit trouvé dans l'impossibilité de payer ce qui lui était réclamé par un autre créancier déterminé quelconque ; qu'il n'est pas contesté que, lors du payement litigieux, aucune poursuite judiciaire n'avait été dirigée contre le dit débiteur et aucun protêt à sa charge n'avait paru au *Moniteur* ;

Attendu que les menaces de protêt et autres, émanant de la

(1) Flandre Judiciaire, 1907, p. 67.

société appelante, pouvaient avoir pour but d'empêcher le débiteur d'aggraver sa situation en contractant de nouveaux engagements et de l'amener à apporter à ses affaires une activité suffisante pour lui permettre d'exécuter les promesses faites par lui à la société appelante, notamment le 28 juillet 1905 ;

Attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent, que les conditions requises par l'article 446 prérappelé ne se trouvent point réunies dans la cause à suffisance de droit ;

Par ces motifs, etc ...

(Cour de Gand, 31 décembre 1906.

OBSERVATIONS. — Mr de Perre, dans son excellent MANUEL DU CURATEUR DE FAILLITE, écrit à propos de cette question que « la connaissance de la cessation des payements du « débiteur peut résulter des témoignages et des présomp- « tions, mais ceux-ci comme celles-là ne peuvent laisser « subsister aucun doute : ainsi, quand la cessation générale « des payements avait fait perdre au débiteur tout crédit et « était devenue de notoriété publique dans le lieu de la « résidence du créancier, on peut présumer avec certitude « que ce créancier connaissait l'état de cessation de paye- « ment de son débiteur (1). Mais une simple connaissance « de l'état de gêne du débiteur ne suffit pas (2) ; de même, « la circonstance qu'un créancier aurait poursuivi le failli « et lui aurait accordé des délais, serait sans valeur (3) ; de « même enfin, la connaissance de la cessation des payements « ne sera pas établie si le curateur prouve seulement que « le créancier a reçu des payements partiels après des « menaces de poursuites (4). »

Consultez également Beltjens, Encyclopédie du droit commercial belge, III, art. 446 de la loi sur les faillites, nos 1, 1bis, 1ter, 2, 3 et 10.

---

(1) Gand, 31 mai 1890, Fland. Jud. 1890, 304.

(2) Gand, 15 octobre 1890, Jur. Com. Flan. 1891, n° 697 ; Gand, 15 juillet 1891, *Idem*, n° 817.

(3) Bruxelles, 24 février 1873. Bel. Jud. 1873, 446.

(4) de Perre, Manuel du curateur de faillite, 2me Ed. n° 266.

PARTAGE. — MINEURS. — LOI DE 1816. — ORDRE PUBLIC.

Les formalités établies par la loi de 1816 sont d'ordre public; les parties ne peuvent pas s'y soustraire même de commun accord.

Attendu que les défendeurs, partie de Me Guillaume, tout en se déclarant prêts à procéder aux compte, partage et liquidation tant de la communauté qui a existé entre feu leur mère ou belle mère et leur père et beau père, que de la succession de la de cujus, soulèvent différentes contestations relatives aux dites communauté et succession, et demandent formellement que ces contestations soient tranchées avant que les parties soient renvoyées devant la justice de paix de Virton ; qu'ils insistent principalement pour obtenir une solution de la difficulté relative au fonds de commerce et au droit d'habitation cédés prétendûment par le père ;

Attendu que cette conclusion fait naître la question de savoir si les intéressés peuvent directement saisir le tribunal de contestations existant entre eux au sujet du partage de leurs meubles et immeubles avant que le notaire ait dressé un acte de partage ; suivi du procès-verbal de difficultés ;

Attendu que si la doctrine et la jurisprudence sont divisées sur cette question dans les partages et liquidations intéressant exclusivement les majeurs, la divergence cesse lorsque des mineurs sont en cause ; que l'article 9 de la loi du 12 juin 1816 ne laisse pas de doute à cet égard, puisque, suivant cette disposition, semblable partage doit avoir lieu par le ministère d'un notaire, à l'intervention du juge de paix du canton où la succession est ouverte et en présence des tuteurs et subrogés-tuteurs ; que les juges de paix et notaires sont investis d'une mission de confiance et chargés de veiller aux intérêts des incapables ; que l'officier ministériel est donc tenu, sous la surveillance de ce magistrat, de dresser l'acte de partage ou de liquidation, en se conformant aux principes du code civil combinés avec la loi du 12 juin 1816 précitée ;

Attendu que les formalités établies par cette loi dans un but de protection sont d'ordre public ; que, dès lors les parties ne peuvent pas s'y soustraire, même de commun accord, en saisissant le tribunal des contestations qui les divisent avant qu'elles aient été renvoyées devant le juge de paix et qu'elles aient fait dresser, par le notaire, un procès-verbal de difficultés, précédé d'un acte de partage ou de liquidation en règle ;

Attendu que, dans l'espèce, il est possible et même probable

que les difficultés qui séparent les parties en ce qui concerne le mobilier et la maison soient aplanies par le magistrat et le notaire, qui ne manqueraient pas d'user de leur légitime influence pour rapprocher les intéressés et les mettre d'accord ;

Attendu que de ce qui précède il résulte qu'une loi d'ordre public s'oppose à ce que le tribunal vide les contestations soulevées par les défendeurs avant que les parties aient été renvoyées devant le juge de paix et le notaire ;

Par ces motifs, ouï, à l'audience publique du 19 juin courant, M. Netzer, procureur du roi, en ses conclusions conformes, donne acte aux défendeurs de ce qu'ils sont prêts à procéder aux compte, partage et liquidation de la communauté ayant existé entre les époux Doucet François et de la succession de la de cujus ; ce fait, dit qu'il n'y a pas lieu, quant à présent, de statuer sur les contestations qui divisent les parties ; en conséquence renvoie celles-ci devant le juge de paix du canton de Virton, et commet M. Andrin notaire à Saint-Léger, pour procéder aux opérations de liquidation, de partage et de licitation dont il s'agit ; ordonne le prélèvement des dépens sur la masse.

(Arlon, 27 juin 1906).

OBSERVATIONS. — Consultez le jugement du tribunal de Charleroi du 29 novembre 1901, ANNALES, 1902, p. 206.

INSCRIPTION DE FAUX. — SOMMATION A LA PARTIE QUI VEUT USER DE L'ACTE ARGUÉ DE FAUX. — SILENCE DE LA PARTIE. — DEMANDE INCIDENTELLE DE REJET DE L'ÉCRIT — RECEVABILITÉ.

REJET « DE PLANO » DE LA DEMANDE. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DES TRIBUNAUX.

Le rejet de l'écrit argué de faux, demande incidentelle, est recevable dans le cadre d'une instance née d'une assignation en simple inscription de faux ; toute instance en faux sous-entend nécessairement une phase préliminaire et de conciliation, dont le rejet de pièce sans proclamation officielle des faux est une des éventualités.

Les tribunaux ont, en tout état de cause, le pouvoir discrétionnaire de rejeter la demande en faux sans être obligés de parcourir toutes les phases de l'instruction.

Il n'y a pas lieu de poursuivre plus avant une inscription condamnée d'ore et déjà par les éléments de la cause qui attestent que la clause attaquée a été fidèlement relatée par le notaire et qu'elle fixe sans erreur l'accord des parties sur le prix.

Attendu que par jugement du 1er juillet 1904, M. le juge de paix de Verviers renvoyait le sieur Paschal fils à se pourvoir avant toute prosécution de causo devant les juges compétents du chef d'inscription de faux contre une énonciation litigieuse d'un acte de vente enregistré du 26 novembre 1901 ;

Qu'ensuite de ce jugement confirmé en appel, Paschal a, le 4 octobre 1904, par exploit enregistré de l'huissier Xhoffer, de Verviers, sommé les époux Mauhin et le notaire Lincé d'avoir à déclarer formellement dans la huitaine s'ils persistaient à lui opposer l'énonciation prétendûment fausse de l'acte de vente pré-rappelé et d'après laquelle les enchères avaient eu lieu sur une mise à prix globale de 1,127 francs et l'adjudication faite pour le prix de 1,449 francs, tandis qu'en réalité les enchères auraient eu lieu sur une mise à prix par verge et l'adjudication aurait été faite à raison de 9 francs par verge également ;

Attendu que l'exploit de sommation énonçait *in fine* une menace d'inscription de faux contre les sommés pour le cas où ils enten draient se prévaloir de la clause arguée de faux ;

Attendu que cette sommation répond pleinement au prescrit d'ailleurs non sacramentel de l'art. 215 du Code de procédure civile ;

Que néanmoins les sommés n'y ont pas répondu par la déclaration qu'ils se serviraient de l'écrit attaqué, quoique l'art. 216 du Code de procédure civile impartisse seulement un délai de huitaine pour pareille réponse et que l'art 217 suivant en sanctionne le défaut du rejet de la pièce « maintenue fausse » ;

Qu'aussi bien Paschal postule le rejet de l'écrit qu'il argue de faux ;

Attendu que cette demande incidentelle est recevable dans le cadre d'une instance née d'une assignation en simple inscription de faux ;

Que c'est à tort que les défendeurs en faux la qualifient de nouvelle, que toute instance en faux sous-entend nécessairement de par les dispositions légales qui en règlent la procédure une phase préliminaire et de conciliation, en quelque sorte dont le rejet de pièce sans proclamation officielle des faux est une de éventualités ;

Mais attendu, d'autre part, que le rejet postulé ne serait pas fondé ;

Attendu que si le rejet se présente comme la sanction de l'absence de réponse affirmative dans le délai imparti à la sommation dont s'agit en l'art. 217 du Code de procédure civile, c'est que le défaut de pareille réponse fait présumer que la partie *sommée* n'ose soutenir la vérité de la pièce attaquée jusqu'à braver une procédure en faux ;

Que dès lors le rejet de pièce d'un dossier ne saurait être décrété que sur la base des motifs qui l'expliquent dans la loi ; qu'il est facultatif qu'au lieu de s'imposer de droit aux juges, ceux ci n'ont à le prononcer qu'après appréciation de la demande qui doit leur en être présentée aux termes de l'art. 217 du Code de procédure ; qu'ils ont le droit et le devoir de l'adjuger lorsque le défaut de réponse est resté étranger à toute crainte chez la partie sommée de s'associer intentionnellement à un écrit qui, « maintenu vrai », occasionnerait tous les dangers et toutes les rigueurs de la procédure en faux ;

Attendu qu'il apparaît bien en l'espèce que si Mauhin et Lincé ont gardé le silence après sommation d'avoir à prendre parti, c'est qu'ils ont cru que, abrités sous une exception d'irrecevabilité, aucune sanction ne pouvait les atteindre dans leur manque d'attitude ;

Attendu aussi que Paschal est d'autant moins fondé à *poursuivre le rejet* comme corollaire forcé de l'absence de réponse que, dans sa sommation du 4 octobre 1904, il avait annoncé qu'à défaut de réponse il *poursuivrait son inscription de faux* ; que par là il interprétait lui-même à l'avance le mutisme de ses adversaires autrement que par ce désaveu de pièce qui en entraîne le rejet immédiat et du coup exclut toute procédure en faux ;

Attendu que loin de rejeter la pièce incriminée, il convient de rejeter *de plano* l'inscription de faux dirigée contre elle ;

Attendu que le contexte de l'art. 214 du Code de procédure civile investit les tribunaux du pouvoir de ne laisser poursuivre des inscriptions de faux « que s'il y échet » ;

Que cette disposition inspirée par le sentiment de défaveur avec lequel la loi voit surgir des attaques contre la foi due aux actes publics n'a pas restreint la faculté y accordée à l'examen de l'influence de la pièce attaquée sur le litige en cours ni déterminé un état de cause à attendre pour son exercice ;

Que dès lors les tribunaux ont, en tout état de cause et au seuil même de l'instance, le pouvoir discrétionnaire de rejeter la demande

en faux sans être obligés de parcourir toutes les phases de l'instruction organisée par les art. 215 et s., que bien entendu toutefois, ils n'arrêteront la procédure en faux dès son début que si dès l'abord elle est irrémédiablement discréditée par les faits de la cause (Cass. fr., D. P., 1882, 1345, 1858, I, 404 ; 1869, I, 447 et les notes ; — Cour de Toulouse, 5 août 1896, D. P., 1897, II, 95 ; — Cour de Besançon, 2 janv. 1898, D. P., 1898, II, 479 ; — DALLOZ, v° *Faux incident*, n°s 154 et 155 ; — ID., *eodem verbo*, J. G., n° 78, avec renvoi à arrêt de Cass. fr. du 27 mai 1840 ; — Civ. Bruges, 25 mai 1891, PAND. PÉRIOD., 1891, 1182 ; — Cass. belge, 12 févr. 1863, *Pas.*, 1863, I, 183 ; — GARSONNET, art. 214, édit. de 1885, t. II, p. 451 et note) ;

Qu'en l'espèce la sincérité de l'écrit dénoncé ressort rien que de son rapprochement avec les articulations offertes en preuve de sa fausseté ;

Que le demandeur se borne à articuler que les enchères ont été poussées sur une mise à prix de 7 francs à la verge et l'adjudication consentie, moyennant le prix de 9 francs, toujours à la verge, alors que la clause arguée de faux consigne comme montants des enchères et de l'adjudication des chiffres globaux précisément divisibles par sept et par neuf ;

Que l'idée de faux doit donc être écartée de l'acte incriminé, grâce à la parfaite concordance entre le mode de calcul articulé à titre d'unique moyen du soutènement de faux et l'import des chiffres que cet acte porte et qui, n'étant pas arrondis, ne s'y expliquent que comme résultat du mode de calcul objecté à leur sincérité ;

Par ces motifs, etc...

QUESTIONS NOTARIALES.

Mineurs — Acceptation sous bénéfice d'inventaire — Défaut de déclaration au greffe — Majorité. — Si les mineurs, aux termes de l'article 461 du code civil, jouissent du privilège d'être considérés comme acceptants bénéficiaires même en l'absence des formalités auxquelles les articles 793 et 794 subordonnent le bénéfice d'inventaire, ce privilège cesse à compter de leur majorité en ce sens que, devenus majeurs, ils sont tenus, à peine de déchéance, de faire les déclaration et inventaire exigés par la loi, qui n'auraient pas été faits pendant leur minorité (Liège, 16 février 1906, R. P. 1907, p. 47).

Voyez ANNALES, 1900, p. 138 et les autorités citées.

Tuteur — Délibération du conseil de famille refusant de prononcer la destitution — Recours. — Un recours est ouvert devant le tribunal civil contre la délibération du conseil de famille maintenant un tuteur en fonctions, tout aussi bien que contre la délibération destituant un tuteur. (Cour de Bourges, 13 juin 1906, Jour., Not., Paris, 1907, p. 29).

Voyez ANNALES, 1903, p. 97.

Testament — Exhérédation des héritiers naturels — Prédécès du légataire universel — Caducité de l'exhérédation. Lorsque le legs universel devient caduc par le prédécès du légataire qui est en l'espèce le père du *decujus*, cette caducité du legs entraîne la caducité de l'exhérédation antérieure des autres parents, s'il résulte des termes mêmes du testament que l'intention du testateur était de n'exhéréder ses autres héritiers qu'autant qu'il décéderait lui-même avant son père. (Cour de Paris, 29 juin 1906, Jour., Not., Paris, 1907, p. 59).

Devoir de résidence. — Succursale de l'étude. — En disposant qu'une résidence sera assignée à chaque notaire par le Gouvernement, l'article 4 de la loi du 25 ventôse a voulu pourvoir à l'intérêt public, en facilitant le recours au notaire et la conservation des minutes, et, en même temps, protéger chaque notaire contre les effets d'une concurrence excessive ; qu'un notaire ne peut donc quitter sa propre résidence pour aller instrumenter dans une autre commune qu'autant qu'il y est spécialement appelé par les parties intéressées ; que, par suite, le demandeur a manqué aux devoirs professionnels en se transportant, ainsi que le constate l'arrêt attaqué, chaque semaine et à jour fixe, à O..., hors de sa résidence, pour y instrumenter et en y créant, dans une salle attenante au café-restaurant Chapuis, salle qui lui était alors spécialement affectée, une véritable succursale de son étude, au préjudice de l'un de ses confrères. (Cour de cassation de France, 22 mai 1906).
Voyez ANNALES, 1899, p. 353-363.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Droit Fiscal : Dissolution d'une communauté conjugale, Loi du 15 mai 1905. — *Question Pratique :* Conflit entre le droit du chasseur et le droit du fermier. — *Bibliographie :* Les lois constitutionnelles par R. Parisel. — *Jurisprudence :* Séparation de biens, Droit dû sur le montant des reprises de la femme. — Notaire, Faux en écriture, Destitution. — Réserve, Biens héréditaires, Disponible épuisé, Faculté de reprise sur estimation. — Tutelle, Loi nationale, Vente des biens. — Communauté, Engagement solidaire des époux, Article 1431, Récompense. — Donation entre époux, Révocation pour cause d'ingratitude, Délai, Sens du mot rente. — Filiation, Enfant conçu avant et né pendant le mariage, Enfant légitime et non pas légitimé, Désaveu. — Droits de succession, Déclaration rectificative déposée par un légataire apparent, Testament faux, Restitution. — *Question notariale.*

DISSOLUTION D'UNE COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — LOI DU 15 MAI 1905 (1).

29. **Clauses dérogatoires à la communauté légale.** — Les principes que nous avons exposés ANNALES, 1907, p. 33-48, permettront à nos lecteurs de résoudre la plupart des difficultés qu'ils rencontreront dans l'exercice de leur ministère.

Ils n'auront pas d'hésitation lorsque les époux ont adopté la communauté réduite aux acquêts, la communauté à titre universel, la séparation de biens, le régime dotal, etc......

30. CLAUSE D'AMEUBLISSEMENT. — Les immeubles visés par cette clause constituent un des éléments de la matière imposable, même lorsqu'il s'agit d'un ameublissement indéterminé (2).

La perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut couvre notamment :

(1) Voyez ANNALES 1907, p. 33-48.
(2) Voyez l'article 1508 du code civil.

L'exercice du droit de reprise accordé par l'article 1509 à l'epoux qui a ameubli un héritage (1).

L'attribution des immeubles ameublis à l'époux qui ne les a pas apportés (2). On discute, lorsqu'il s'agit d'une société ordinaire, si les objets mis en commun par un associé peuvent passer, par voie de partage, dans le patrimoine d'un autre associé, sans que le droit de transmission devienne exigible. Cette controverse n'a jamais concerné l'association conjugale.

31. FACULTÉ POUR LA FEMME RENONÇANTE DE REPRENDRE SON APPORT FRANC ET QUITTE. — Cette clause n'a pas pour effet d'empêcher le mobilier qui en est l'objet de tomber en communauté et de pouvoir être saisi par les créanciers. La reprise s'opère en valeur et non pas en nature. Ce point est cependant controversé (3).

Les difficultés auxquelles peut donner lieu l'exercice de cette clause doivent être résolues conformément aux principes exposés *supra* nos 4-6.

Il faut donc percevoir le droit de quittance lorsque la reprise a lieu en argent (4) et le droit de dation en payement lorsque la femme reçoit des corps certains.

32. La régie a cependant décidé que la reprise des objets mobiliers, non estimés dans le contrat de mariage, et dont l'identité est bien établie, ne donne pas ouverture au droit de dation en payement. « Considérant qu'il existe un désac- « cord entre les auteurs quant au mode d'exercice du droit de « reprise dont s'occupe l'article 1514 du code civil ; que « plusieurs d'entre eux enseignent que lorsque le mobilier « n'a pas été estimé dans le contrat de mariage et se retrouve « à la dissolution de la communauté, la femme a le droit de « le reprendre en nature, pourvu que l'identité en soit régu- « lièrement établie.... ; qu'eu égard à cette controverse, il

(1) Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n° 1343; Garnier, V° Ameublissement, n° 11, 2°.

(2) Voyez Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 16 et 123.

(3) Voyez, ANNALES, 1897, p. 111.

(4) *Contra* Schicks, V° Partage, n° 98.

« n'y a pas lieu de réclamer le droit de dation en payement « sur l'estimation du mobilier (1). »

Mais il est clair que le droit de transmission est exigible lorsque les conditions énumérées dans cette circulaire ne sont pas réunies.

33. Préciput. — L'époux préciputaire n'est véritablement qu'un copartageant ayant dans la masse commune un droit plus fort que celui de son conjoint. Le préciput, en effet, ne s'exécute qu'après déduction des reprises, sur l'actif net de la communauté (2).

Biens divers : 100.000 frs. Le contrat de mariage autorise la femme survivante à prélever certains biens (20.000 frs) à titre de préciput.

Un acte constate le partage de la communauté et l'exercice du préciput.

Quel est le montant des sommes et valeurs actives dont cet acte détermine le sort ? Evidemment 120.000 frs. Il faut donc percevoir le droit de 25 centimes sur 120.000 frs.

34. Sous l'empire de la loi de frimaire, on décidait que la clause de l'acte de partage qui constate l'exercice d'un préciput était couverte par la perception du droit fixe de partage.

Mais cette solution n'était admise que lorsque le préciput était exercé conformément aux stipulations du contrat de mariage. Le droit de dation en payement était dû lorsqu'il y avait substitution d'un bien à un autre de telle sorte que l'époux bénéficiaire du préciput ne recevait pas les choses ou valeurs indiquées dans le contrat de mariage.

Actuellement, toutes les dispositions à titre onéreux qui interviennent entre tous les copropriétaires, relativement aux choses communes, sont couvertes par la perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut.

35. Nous avons entendu soutenir que les biens qui font

(1) Décision du 30 octobre 1868, *Mon.* 1869, p. 101; Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n° 1363.
(2) Galopin, Enregistrement, n° 285.

l'objet d'un préciput ne doivent jamais entrer en ligne de compte pour la détermination de l'assiette de l'impôt. « Le « préciput, comme son nom l'indique, se *prend d'avance* « sur la masse, par voie de prélèvement, *avant le partage* « de cette masse. Dès lors, les biens qui le composent ne « sont pas dans l'indivision ».

Cette conception doit être rejetée. Il résulte, en effet, de l'article 1519 du code civil que « les biens faisant partie du « préciput sont dans la communauté, comme les autres biens, « et sont, à ce titre, soumis à la poursuite des créanciers (1) ».

Ce qui est vrai c'est qu'il est rarement fait état, dans un acte notarié, d'effets mobiliers compris dans un préciput peu important et non contesté (2). Ces biens échappent donc souvent au droit de 25 centimes.

36. Forfait de communauté. — « Cette clause se traduit « en ce sens qu'à la dissolution de la communauté les deux « époux sont saisis *hic et nunc*, par l'effet de la convention « de mariage, l'un du fonds social, l'autre d'une somme « déterminée. C'est en vertu d'un droit préexistant à la disso- « lution de la communauté que le premier retient tout le « fonds commun, actif et passif, *et c'est en vertu d'un droit* « *préexistant à la dissolution de la communauté*, non comme « prix de la part qu'il aurait eue dans cette communauté, « *que le second prend la somme convenue*. En un mot, la « clause de forfait apparaît comme un système d'association « dont les suites sont exclusives de toute idée d'indivision « et de partage entre époux (3) ».

L'époux au profit de qui le forfait est stipulé est donc titulaire d'une simple créance. Il n'a aucun droit de propriété dans la masse. En conséquence, l'acte qui constate le payement du forfait ne donne pas, en principe, ouverture au droit de partage.

---

(1) Guillouard, III, n° 1623 ; Pand. Bel. V° Liquidation de communauté conjugale, n° 124 ; *Idem*, V° Préciput, n° 27.

(2) Voyez Pand. Bel. V° Inventaire, n° 398.

(3) Décision du 10 septembre 1890, *Mon.* 1890, p. 325.

37. On a affirmé que cet acte est exempt de tout droit proportionnel. « Un pareil acte n'est qu'un acte d'exécution « du contrat de mariage et comme tel passible d'un droit « fixe aux termes de l'article 68, § 1er, n° 6 de la loi du « 22 frimaire an VII ».

Il ne faut pas exagérer la portée de cette argumentation car tout acte qui mérite, en droit civil, la dénomination d'acte d'exécution ou de complément ne jouit pas du bénéfice de l'article 68, § 1er, n° 6 de la loi de frimaire.

C'est pour ce motif que les auteurs enseignent que « l'acte « qui constate le payement des sommes dues par l'un des « époux à l'autre est passible du droit de quittance en vertu « de l'article 69, § 2, n° 11 de la loi de frimaire (1) ».

Et il est incontestable que le droit de transmission est exigible lorsque l'époux créancier du forfait, au lieu de recevoir payement en argent, obtient des corps certains qui ont fait partie de la communauté.

38. L'acte qui porte répartition, entre les ayants droits de l'époux créancier, de la somme qui est due à leur auteur à titre de forfait de communauté, donne ouverture au droit de 25 centimes en vertu du n° 3 de l'article 1er de la loi de 1905.

Le n° 1 de l'article 1er serait applicable si cette somme était confondue, dans une même masse, avec les autres biens délaissés par le défunt (2).

39. Il peut arriver que l'époux débiteur du forfait se trouve dans l'indivision, avec les héritiers de son conjoint, relativement aux biens qui composent la succession de ce dernier.

Dans cette hypothèse, il faut appliquer le principe qui domine la loi de 1905 : la perception du droit de 25 centimes sur la valeur des biens dont l'acte détermine le sort couvre toutes les dispositions qui interviennent entre les copropriétaires relativement aux choses communes.

Décès de l'époux créancier du forfait. Trois héritiers. Legs du quart en pleine propriété au profit du conjoint survivant.

(1) Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n°s 1353 et 1354.
(2) Voyez ANNALES, 1907, p. 13, n° 6.

Forces de la succession : 1° biens divers, 130.000 frs ; 2° le forfait, 20.000 frs.

Attribution à chacun des trois héritiers : 37.500. L'époux survivant reçoit 17.500 frs. et est libéré du forfait.

Perception sur 150.000 frs.

40. Article 1525 du code civil. — Reprise des apports et capitaux. — L'article 1525 du code civil permet aux époux de stipuler que la totalité de la communauté appartiendra au survivant ou à l'un d'eux seulement, sauf aux héritiers de l'autre à faire la reprise des apports et capitaux tombés dans la communauté du chef de leur auteur.

A quel titre les héritiers de l'époux prédécédé exercent-ils la reprise des apports et capitaux tombés en communauté du chef de leur auteur ? Comment s'effectue cette reprise ? Est-ce en nature ou en valeur ?

D'après la jurisprudence belge et la grande majorité des auteurs, les héritiers de l'époux prédécédé exercent la reprise dont il s'agit en qualité de créanciers et non à titre de propriétaires ou de copartageants. « Ces apports sont entrés dans la « communauté, ils en sont devenus la propriété, par applica- « tion de l'article 1401, soit au moment du mariage, s'il s'agit « d'apports en mariage, soit au moment de l'ouverture de la « de la succession ou au moment de la donation, s'il s'agit « de meubles acquis à titre gratuit. Puis, à la dissolution « de la communauté, l'application de la clause du contrat « de mariage, qui donne la *totalité* de la communauté à l'un « des époux, est exclusive de tout droit de propriété sur « une partie des biens communs : il n'y a pas lieu au par- « tage de la communauté, mais à l'attribution de la com- « munauté à l'un des époux, et au paiement aux héritiers « de l'autre époux de la valeur des apports (1) ».

Cette opinion nous paraît juridique. D'une part, la clause de l'art. 1525 ne déroge pas aux règles concernant la com-

---

(1) Laurent, XXIII, n° 376 ; Pand. Bel. V° communauté légale, n° 279 ; Guillouard, III, n° 1640 ; Baudry Le Courtois et Surville, II, n° 1445 ; Dalloz, *sup.* V° Contrat de mariage, n° 1079 ; Bruxelles, 29 juin 1887, Mon. 1888, p. 130. *Contra* Planiol, III, n° 1316 ; Huc, IX, n° 392.

position active de la communauté. D'autre part, il est difficile de prétendre que les héritiers de l'époux prédécédé agissent en qualité de copartageants puisque la totalité de la communauté appartient à l'époux survivant.

41. On ne manquera pas de prétendre qu'il faut décider, pour permettre à la loi de 1905 de produire les effets bienfaisants vantés au cours des discussions, que la reprise autorisée par l'article 1525 est simplement passible, et ce dans tous les cas, du droit de 25 centimes.

On argumentera probablement comme suit :

La loi de frimaire était d'une fixalité excessive en ce qu'elle frappait de droits proportionnels variés les reprises exercées par les époux ou leurs héritiers ; elle avait, en outre, le grave défaut d'engendrer des complications inouïes dans l'œuvre de la perception.

Il est certain que la difficulté qui nous occupe a échappé à l'attention du législateur.

Mais il existe dans la loi un texte qui s'y applique parfaitement : « liquidation de sommes et valeurs... dépendant « d'une communauté conjugale. »

Et le législateur a manifesté formellement la volonté de mettre fin aux abus qui résultaient de la loi de frimaire. L'exposé des motifs (1), le rapport à la Chambre (2) et le rapport au Senat (3) ne laissent aucun doute sur ce point.

Il est donc conforme au texte et à l'esprit de la loi nouvelle de décider que la reprise autorisée par l'article 1525 est simplement passible du droit de 25 centimes.

42. Cette opinion est trop absolue. La loi de 1905, en

(1) Le droit nouveau est appelé à remplacer les droits proportionnels de taux divers — droits de quittance, de délégation, de dation en payement — si fréquemment dûs aujourd'hui notamment à raison des dispositions relatives aux reprises des époux. Exposé des motifs, Hauchamps, I, p. 12.

(2) Reprises, récompenses, indemnités, soultes et retours, tout est dégagé d'entraves fiscales.... Rapport Tibbaut, *Idem*, I, p. 111.

(3) A une perception difficile, compliquée, source de contestations et de procès, vient se substituer une liquidation en quelque sorte matérielle de l'impôt. Rapport au Sénat, *Idem*, I, p. 527.

effet, n'est applicable que lorsqu'il y a indivision entre les contractants (1).

Nous pensons donc qu'il convient de distinguer :

Première hypothèse. Aucune difficulté n'est possible lorsque le conjoint survivant a des droits à exercer, comme donataire ou comme légataire, dans la succession de l'époux prédécédé (2). La perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut exclut tout autre droit à raison des dispositions ayant pour objet les biens ou les dettes communes et concernant exclusivement les rapports des copropriétaires entre eux (3).

Deuxième hypothèse. La question est plus compliquée lorsque le conjoint survivant n'est pas dans l'indivision avec les héritiers de l'époux prédécédé, relativement aux biens qui composent la succession de ce dernier. Une sous distinction s'impose :

Les héritiers de l'époux prémourant obtiennent-ils des corps certains qui sont la propriété de l'époux survivant ? Le droit de transmission est dû conformément au droit commun.

L'époux survivant se libère-t-il en argent ? Le droit de quittance est dû (4).

L'acte forme-t-il le titre de la libération du conjoint survivant et du règlement qui intervient entre les héritiers de l'époux prédécédé ? Le droit de quittance est dû concurremment avec le droit de 25 centimes.

43. Reprise sur estimation. — Le contrat de mariage autorise l'époux survivant à retenir sur estimation certains biens de communauté.

En principe, l'acte qui constate l'exercice de ce droit tombe sous l'application des règles uniformes qui gouvernent aujour-

(1) Voyez Hauchamps, II, n°s 69 et seq.

(2) Voyez *supra*, n° 39.

(3) Art. 1er, al. 6.

(4) De nombreux auteurs estiment que cette opération constitue une simple décharge. Galopin, Enregistrement, n° 287 ; Schicks, V° Contrat de mariage, n° 13. Voyez encore Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n°s 1355-1361 ; Garnier, V° Partage de communauté, n°s 56 et 57.

Consultez Annales, 1907, p. 37, n° 6.

d'hui les partages, les cessions de droits indivis et les licitations. Le droit de 25 centimes est donc dû, suivant les règles ordinaires, sur l'acte de cession ou de partage qui, à la dissolution de la communauté, fixe dans le chef du survivant la propriété des biens visés par la clause de reprise.

Le droit de quittance ne peut être exigé à raison du versement effectué par cet époux car « la perception du droit « de 25 centimes exclut la perception de tout autre droit.... « lors même que ces dispositions comprendraient des sti« pulations de sommes n'existant pas dans la masse indi« vise (1). »

44. Prenons un exemple en distinguant soigneusement deux hypothèses bien distinctes. Biens divers, 100,000 frs. Fonds de commerce, 20,000 frs. *Première hypothèse :* le survivant a la faculté d'acquérir la propriété du fonds de commerce à charge d'en rapporter la valeur à la communauté. *Deuxième hypothèse :* le survivant devient de plein droit propriétaire du fonds de commerce sous la même obligation.

Dans les deux cas, la liquidation totale de la communauté donne ouverture au droit de 25 centimes sur 120,000 frs.

Mais *quid*, dans la première hypothèse, de l'acte qui constate simplement l'exercice de la faculté que le contrat de mariage confère à l'époux survivant ? Cet acte donne ouverture au droit de 25 centimes en vertu du n° 2 de l'article 1er.

Et, dans la seconde hypothèse, l'acte isolé par lequel les intéressés répartissent entre eux le prix du fonds de commerce, rentre éventuellement dans les prévisions du n° 3 de l'article 1er (2).

45. Les mêmes solutions doivent-elles être admises lorsque la reprise a pour objet un bien propre au prémourant.

Oui, si l'époux survivant est dans l'indivision, quant à la propriété, avec les héritiers du prémourant.

---

(1) Art. 1er, al. 6.
(2) Voyez la décision du 10 septembre 1890, *Mon.* 1890, p. 324.

Non, dans le cas contraire. Il faut alors appliquer le droit commun (1).

Chasse. — Droit du chasseur. — Droit du fermier. — Conflit. — Moyen d'y mettre un terme.

La Revue de droit belge consacre une étude intéressante à la question suivante (2) :

Le cultivateur a-t-il, de façon absolue, le droit d'interdire au chasseur l'accès de ses terrains de chasse, préparés ensemencés ou couverts de récoltes, sans que le chasseur ne puisse, sous certaines conditions, contraindre le cultivateur à lui donner l'autorisation d'y passer ?

La jurisprudence belge et française et la grande majorité des auteurs ont décidé que le chasseur qui passe sur ses terrains de chasse *sans en avoir obtenu la permission du cultivateur*, tombe sous l'application de la loi pénale et s'expose, en outre, à des dommages-intérêts.

Ce point est incontestable : le droit de chasser n'emporte pas celui d'endommager les récoltes.

On en a conclu que le fermier peut supprimer complètement le droit de chasse en interdisant au chasseur l'accès des champs sur lesquels ce droit peut s'exercer.

Cette opinion est inadmissible. Le cultivateur n'a pas le pouvoir, pour sauvegarder ses fruits, d'annihiler le droit du chasseur.

Deux droits s'exercent sur le même fonds : le droit du chasseur et le droit du fermier. De même que le chasseur ne peut pas porter atteinte au droit du cultivateur, de même le cultivateur ne peut pas préjudicier au droit du chasseur.

Ces deux droits coexistent, se limitent réciproquement et doivent se concilier. Quand le cultivateur interdit complètement au chasseur l'accès de ses champs, il excède son droit, il le dépasse, il en fait un usage abusif. Le chasseur est lésé et il a incontestablement le droit d'assigner le cultivateur pour s'entendre condamner à autoriser l'accès des terres dépendant de la chasse ; mais il devra s'engager à réparer complètement le préjudice qu'il causera

---

(1) N. D. L. R. Par suite d'une erreur facile à réparer, l'ordre indiqué Annales, 1907, p. 35, n'a pu être rigoureusement observé.

(2) Revue de Droit Belge, 1907, p. 117-123.

au cultivateur en passant sur ses champs et lui offrir, à ce sujet, les sûretés suffisantes.

Nous nous rallions sans réserve à cette opinion qui donne au chasseur le moyen d'exercer le droit dont il est titulaire. Cette solution est conforme à la tendance actuelle, qui incline vers le droit équitable et abandonne le droit strict. A. M.

BIBLIOGRAPHIE.

LES LOIS CONSTITUTIONNELLES par *R. Parisel*, avocat à la cour d'appel de Bruxelles. — Maison d'édition Alfred Castaigne. — Prix : 4 fr.

M. Parisel fait partie de cette pléiade d'auteurs trop peu nombreux dans notre pays qui se sont imposé la tâche de faire connaître à chaque citoyen non seulement ses droits, mais aussi ses devoirs.

Son livre est surtout destiné aux personnes qui ne sont pas préparées, par des études spéciales, à la pratique du droit public.

Après une introduction très utile où il montre notamment que le Droit n'est pas une création arbitraire de la volonté, M. Parisel expose avec beaucoup de clarté et de précision les principes de notre constitution.

On sent que l'auteur a beaucoup lu et connaît l'art de tirer parti de ses recherches. Grâce à des citations d'orateurs et de publicistes, il fait parfaitement saisir la tendance généreuse de l'œuvre imposante du congrès national. En mettant quelquefois, trop rarement peut être, nos libres institutions en regard des institutions de peuples voisins, il les fait aimer davantage.

La conclusion est conforme au principe de l'évolution du droit exposé dans l'introduction : notre constitution n'est pas une œuvre immuable.

Le but poursuivi et atteint par M. Parisel suffit pour recommander son excellent livre à tous ceux qui désirent connaître exactement les principes consacrés par notre charte nationale, l'une des plus libérales de l'Europe.

A. MERCKX.

JURISPRUDENCE.

DROIT FISCAL. — SÉPARATION DE BIENS. — REPRISES DE LA FEMME. — DROIT DÛ SUR LE MONTANT DES REPRISES.

Il est inexact de prétendre qu'en cas de séparation de biens le droit de 1,40 fr. ne serait pas dû sur le montant des reprises exercées par la femme renonçante, parce que ces reprises résulteraient d'actes antérieurs qui ont déjà été soumis aux droits d'enregistrement.

Attendu que par jugement du 28 juin 1905, le tribunal de ce siège a prononcé la séparation des biens entre les époux W. v. R. ;

Que, le 4 septembre 1905, Madame W. a renoncé à la communauté ;

Que le 27 janvier 1906, Monsieur W. a reconnu, suivant compte dressé par Me Nève, notaire à Gand, que sa femme avait droit à des reprises s'élevant au total à 305.596,68 frs, tant à raison des apports constatés dans le contrat de mariage, que du chef de l'aliénation des biens propres de sa femme et que sur la prédite somme de 305.596,68 frs, le fisc a reçu 4278,40 frs ; que le notaire Nève, demandeur en cause, poursuit la restitution de cette somme ; qu'il se fonde sur ce que les reprises de Madame W. résultent d'actes antérieurement enregistrés et que, dès lors, le droit de 1.40 °/o fr. n'est pas dû ;

Attendu que suivant le contrat de mariage des époux W. v. R., Madame W. apportait en mariage, une somme de 108.000 frs, et que suivant différents actes authentiques de vente d'immeubles propres à Madame W., Monsieur W. a reçu les prix de ces immeubles ; que de ces différents chefs et toutes compensations faites, le montant des reprises de Madame W. s'élève à 305.596,68 fr. ;

Attendu que les mentions du contrat de mariage, relatives à l'apport de 108.000 frs ainsi que celles des actes de ventes relatives à la reception par Monsieur W. des divers prix, ne forment pas le titre d'autant d'obligations contractées par le prédit Monsieur W. au profit de sa femme ; qu'elles constituent uniquement une partie des éléments d'un compte à établir à la dissolution de la communauté ; que la balance de ce compte détermine seule lequel des deux époux demeure créancier ou débiteur ;

Attendu qu'il est dès lors certain que c'est l'arrêté de compte du 27 janvier 1906, et non les mentions du contrat de mariage

et celles des actes de vente prédits, qui constitue l'obligation de sommes soumises à la perception de 1,40 % ;

Attendu que pour se soustraire au payement de ce droit, le demandeur prétend en vain que la reddition de compte et l'obligation d'en payer le solde ne sont que le complément et l'exécution du mandat que Monsieur W. a reçu du contrat de mariage ;

Attendu que, d'après la jurisprudence constante de la Cour de Cassation, la reddition de compte du mandataire et l'obligation de payer le solde ne sont pas la suite nécessaire et essentielle du mandat et ne présentent pas, au point de vue fiscal, le caractère d'un acte d'exécution tombant sous l'application de l'article 68, § 1 n° 6 de la loi de frimaire ;

Attendu que, dans l'intérêt même des justiciables, il convient de suivre cette jurisprudence qui paraît définitive ; qu'elle s'appuie, au surplus, sur l'esprit général de la loi du 22 frimaire, an VII, s'il est vrai qu'elle semble, quelque peu, s'écarter de l'interprétation rigoureuse du texte éclairé par les dispositions des lois antérieures ;

Par ces motifs, le tribunal, de l'avis conforme de M. le Substitut Marcel de Westgaver, déboute le demandeur de son action, le condamne avec dépens.

(Tribunal civil de Gand, 13 mars 1907).

Observations. — L'article 69, § 3, n° 3, de la loi de frimaire soumet les arrêtés de compte au droit de 1,40 p. c.

La perception du droit proportionnel ne souffre aucune difficulté lorsque l'arrêté de compte n'est pas dressé en exécution d'un acte antérieur enregistré ou d'une obligation légale.

Mais on discute vivement le point de savoir si l'impôt est dû lorsque le rendant compte tient son mandat d'un acte antérieurement enregistré ou de la loi.

Des auteurs enseignent la négative en se basant, en ordre principal, sur l'article 68, § 1er, n° 6, de la loi de frimaire (1).

Nous préférons l'opinion contraire car il nous paraît certain que l'arrêté de compte ne constitue pas, aux yeux de la loi fiscale, la simple exécution du mandat (2).

---

(1) Maton, II, nos 675 et 676 ; Schicks, V° Compte, nos 12 et seq.

(2) Pand. Bel. V° Compte *(Disp. fisc.)* nos 19 et seq ; Galopin, Enregistrement, n° 173 ; Garnier, V° Compte, nos 50 et 51 ; R. G. n° 13351 et les autorités citées.

Les conséquences de cette controverse se manifestent avec intensité lorsque la femme répudie la communauté.

Les uns décident que l'acte fixant le montant des sommes dues par le mari à la femme ne donne ouverture qu'au droit fixe de frs 2,40 à titre d'acte de complément.

Les autres recherchent si les créances de la femme résultent d'actes précédemment enregistrés, par exemple d'actes notariés portant vente d'immeubles propres.

D'autres, enfin, rejettent toute distinction et admettent la solution qui est consacrée par le tribunal de Gand. C'est cette opinion qui a nos préférences.

NOTAIRE. — FAUX EN ÉCRITURES AUTHENTIQUES. — NON INTENTION DE NUIRE. — DESTITUTION.

Est indigne de remplir le mandat de confiance dont il est investi, le notaire qui altère sciemment, même sans intention de nuire, la vérité, dans un acte de son ministère.

Attendu que le notaire X.... est inculpé :

1° d'avoir surchargé et altéré la date d'un acte de vente reçu par lui en décembre 1902, en y substituant la fausse date du 10 janvier 1904 ;

2° d'avoir modifié après coup, dans ce même acte, l'objet de cette vente, qui portait uniquement sur une parcelle de terre, en y ajoutant qu'elle avait également pour objet une maisonnette construite sur ce terrain ;

3° d'avoir surchargé et altéré, dans le même acte, le prix de vente de l'immeuble, en y substituant la somme de 1240 francs à celle de 240 francs, et d'avoir faussement mentionné le payement au comptant de cette somme de 1240 francs ;

4° d'avoir inséré après coup, dans un acte d'obligation hypothécaire, reçu pas lui le 2, le 4 ou le 5 jauvier 1904, la fausse date du 12 janvier 1904 ;

Attendu que tous ces faits sont établis à suffisance de droit, tant par l'information préliminaire faite par le ministère public que par les pièces de la procédure criminelle suivie à charge du notaire inculpé ; qu'ils ont, d'ailleurs, été reconnus par lui, tout au moins en ce qui concerne l'acte de vente du mois de décembre 1902 ;

Attendu que ces faux en écritures authentiques, commis par un officier public chargé par la loi de donner l'authenticité aux actes qu'il reçoit, constituent des fautes de la plus haute gravité, bien qu'ils n'aient pas été accompagnés de l'intention de nuire qui leur donnerait un caractère criminel ; qu'en effet, toute altération de la vérité, commise volontairement par un notaire, dans les actes de son ministère, est le manquement le plus grave à ses devoirs professionnels ; que des faits de cette nature, non seulement portent atteinte à la probité, à la délicatesse et à l'honneur du notaire qui s'en rend coupable, mais compromettent la dignité et la considération du corps notarial et rendent illusoires toutes les garanties prises par le législateur pour sauvegarder les intérêts des particuliers ;

Attendu que la responsabilité du notaire X.... est d'autant plus grave que, précédemment aux faits dont il est actuellement inculpé, il a été condamné par arrêt da la cour d'appel de Gand, en date du 16 juillet 1903, à quatre mois de suspension de ses fonctions pour des faits identiques ; que l'intérêt de la société ne permet pas de maintenir l'inculpé dans les fonctions si importantes qu'il exerce, alors qu'à diverses reprises il a donné la preuve qu'il était indigne de remplir le mandat de confiance dont il a été investi ;

Par ces motifs, faisant droit aux conclusions du ministère public et par application des articles 16, 52 et 53 de la loi du 25 ventôse an XI, 3, 101 et 140 de l'arrêté royal du 18 juin 1853, et 193 du code d'instruction criminelle, conçus comme suit...... ; déclare l'inculpé destitué de ses fonctions de notaire ; le condamne aux dépens.

(Bruges, 29 mars 1905).

RÉSERVE. — BIENS HÉRÉDITAIRES. — CONTRAT DE MARIAGE. — ENFANTS D'UN PREMIER LIT. — DISPONIBLE ÉPUISÉ. — REPRISE DES BIENS SUR ESTIMATION.

La réserve qui n'est qu'une portion de la succession ab intestat, *doit être composée des biens mêmes de la succession, c'est-à-dire qu'elle doit être laissée en biens héréditaires* in specie.

Est nulle, la disposition par laquelle un des époux, après avoir gratifié du disponible son conjoint ayant des enfants d'un premier lit, lui accorde, en outre, la faculté de reprendre,

sur prisée contradictoire, tout ou partie, à son choix, des biens et droits mobiliers et immobiliers dépendant soit de la communauté, soit de la succession

La Cour ; Sur le moyen : violation des articles 913, 915, 920 à 930, 1098, 1099, 1496, 1527, 1595, 724, 815, 826, 832, 883, 537, 544 et 545 du code civil, en ce qu'au mépris des dispositions légales en vertu desquelles les demandeurs avaient droit à l'intégralité de la quotité réservée à leur profit par l'article 1098, et ce en biens héréditaires quittes et libres de toutes charges ou conditions stipulées au profit de l'attributaire du disponible, l'arrêt attaqué a décidé que le droit conféré à la dame Verbeke-Kaisergrüber, par son contrat de mariage et pour le cas de survie, de reprendre après expertise contradictoire tout ou partie, à son choix, des biens de la communauté et de la succession de son mari prédécédé, peut être cumulé avec la donation de la quotité disponible déjà acceptée par elle, et ne constitue pas un avantage sujet à réduction au profit des demandeurs en cassation, enfants nés d'un premier mariage du *de cujus.*

Attendu que feu Lucien Verbeke a laissé pour héritiers, d'une part, quatre enfants issus d'un premier mariage, et, d'autre part, sa seconde femme, Hermine Kaisergrüber ; ainsi que deux enfants nés de ce nouveau mariage, défendeurs en cassation ;

Attendu qu'aux termes du contrat du mariage reçu par le notaire Claeys, à Oostcamp, le 19 février 1868, les époux Verbeke-Kaisergrüber, en stipulant entre eux la communauté d'acquêts, se sont fait mutuellement donation, au profit du survivant, de la quotité disponible, et qu'en outre ils ont stipulé ce qui suit :

« En cas d'existence ou d'inexistence d'enfants nés ou à naître du présent mariage, lors du décès du prémourant, l'époux survivant aura le droit de reprendre, sur et après prisée contradictoire, tout au partie, à son choix, de tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui dépendront alors soit de la communauté, soit de la succession de l'époux prédécédé, moyennant de bonifier à qui de droit l'import des reprises qu'il aura faites en vertu du présent article » ;

Attendu que l'arrêt attaqué décide que l'exercice de ce droit de reprise ne saurait avoir pour effet de diminuer la part du patrimoine réservée en faveur des demandeurs, ni d'augmenter celle qui est attribuée à la veuve ;

Attendu que, d'après les défendeurs, cette appréciation souveraine échappe au contrôle de la cour de cassation ;

Attendu qu'il aurait décision en fait si la cour d'appel avait fixé le prix ou la valeur de certains bien déterminés ;

Attendu que, dans l'espèce actuelle, il s'agissait d'apprécier si le droit de reprise réclamé par les défendeurs constitue ou non une libéralité qui grève la réserve des demandeurs ;

Attendu qu'une appréciation de cette espèce soulève véritablement une question de droit, comme le prouve la loi romaine d'après laquelle le testateur a la faculté d'imposer valablement à son héritier, à titre de legs, l'obligation de vendre à un prix équitable (*æquo pretio*) un fonds dépendant de sa succession ; le légataire pouvant avoir un intérêt personnel à se rendre acquéreur de ce fonds (Digeste, livre XXX, n° 66) ;

Attendu qu'une loi de Justinien dispose qui si le testateur a grevé la légitime d'une condition, d'une charge ou d'une disposition quelconque qui soit de nature à diminuer les droits du légitimaire cette condition, cette disposition ou cette charge sera déclarée nulle et non avenue (Code, livre III, titre XXVIII, loi 32) ;

Attendu que le même principe était admis par le vieux droit français : la loi, disaient les anciens auteurs, accorde la réserve aux enfants contre la volonté même du testateur ; celui-ci ne saurait donc apposer des conditions quelconques à une transmission qui ne vient pas de lui. Ricard enseignait, en conséquence, que ceux qui doivent la légitime ne peuvent pas se libérer en offrant aux enfants de les récompenser en deniers ou autres choses qui ne soient pas de la succession et des biens de leur défunt père ;

Attendu que le code civil a implicitement confirmé cette législation traditionnelle en réglant le mode de partage de la succession *ab intestat* ;

Attendu que chacun des cohéritiers peut aux termes de l'article 826, demander sa part en nature des meubles et immeubles de la succession ;

Attendu que la réserve, qui n'est qu'une portion de la succession *ab intestat*, doit pareillement être composée des biens mêmes de la succession, ou, en d'autres termes, être laissée en biens héréditaires *in specie* ;

Attendu que le testateur contrevient à la volonté de la loi et porte atteinte à la réserve si en transmettant ses biens à un légataire universel, soit par testament, soit autrement, il le charge d'acquitter la valeur de la réserve au moyen d'une somme d'argent qu'il puiserait dans son propre patrimoine ;

Attendu que pour échapper à cette conséquence, les défendeurs allèguent que la faculté de reprise accordée à la veuve constitue

une promesse unilatérale de vente qui engage celui qui l'a faite et, par conséquent, ses héritiers, dès qu'elle a été acceptée, comme dans l'espèce ;

Attendu que le contrat de vente ne peut avoir lieu entre époux, si ce n'est dans les trois cas énumérés à l'article 1595 du code civil ;

Attendu, à supposer que le droit de reprise invoqué par la défenderesse constitue une promesse unilatérale de vente et soit devenu une vente parfaite par l'effet de son acceptation, que cette vente ne rentre dans aucune des trois exceptions admises par l'article 1595 précité et ne saurait servir de justification au droit de rachat dont se prévaut la partie défenderesse ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt attaqué contrevient aux textes cités, et spécialement à l'article 826 du code civil, en décidant que la défenderesse, légataire de la quotité disponible telle qu'elle est réglée par l'article 1098 du code civil, a en outre, le droit de racheter, à dire d'experts et à son choix, les biens héréditaires constituant la réserve des demandeurs ;

Par ces motifs, casse l'arrêt attaqué, mais en tant seulement qu'il décide, par confirmation du jugement a quo, que la veuve Verbeke pourra reprendre les meubles meublants, argenteries, linges, habits, hardes et bijoux, ainsi que les provisions destinées au ménage, au prix auquel ces objets ont été contradictoirement évalués dans l'inventaire, et moyennant de bonifier ce prix à la communauté, et en tant qu'il décide qu'elle pourra exercer après expertise, son droit de reprise sur tout au partie des immeubles dépendant tant de la communauté ayant existé entre elle et Lucien Verbeke que de la succession de ce dernier ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Bruxelles ; condamne la partie défenderesse au tiers des frais de l'arrêt annulé et aux dépens de l'instance en cassation.

(Cassation de Belgique, 7 juin 1906).

Observations. — C'est à la suite de cet arrêt que les chambres réunies de la cour d'appel de Bruxelles ont rendu l'arrêt rapporté Annales, 1907, p. 81-84

TUTELLE. — LOI NATIONALE. — MINEURS ÉTRANGERS. — VENTE DE BIENS.

La tutelle des mineurs étrangers est réglée par leur loi nationale qui s'étend à l'administration de leurs biens, quelque soit le lieu de leur situation.

En autorisant la vente de biens situés en Belgique, et appartenant indivisément à des mineurs étrangers et à des Belges, le tribunal ne peut ordonner, dans l'intérêt des mineurs, des mesures de conservation que ne prescrit pas leur loi nationale.

La Cour ; — Vu le réquisitoire dont la teneur suit, présenté par M. le procureur général, par ordre du ministre de la justice, en exécution de l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII ;

« Le procureur général soussigné a l'honneur d'exposer qu'il est chargé par M. le ministre de la justice de requérir l'annulation, sur pied de l'article 80 de la loi du 27 ventôse an VIII, de trois jugements rendus par le tribunal de première instance de Termonde, le 11 février 1905, dans les circonstances suivantes :

« Par requêtes en date du 7 février 1905, 1° Jeannette Neerinckx, sans profession, assistée et autorisée de son mari, Jean-François De Smedt ; Emile Wauters et consorts ; 2° Emile-Pierre Wauters et consorts ; 3° Albrecht Neerinckx et consorts s'adressèrent au tribunal de première instance de Termonde pour obtenir, aux fins de sortir d'indivision, l'autorisation de faire vendre, conformément à la loi du 12 juin 1816, divers immeubles situés en Belgique dont les requérants, en ce qui concerne chacun des groupes repris sous les n°s 1° à 3° ci-dessus, étaient respectivement propriétaires indivis avec les mineurs Célestine-Marie-Anne, Joseph, Robert, Gustave, Marie-Frédérique et Marguerite Wauters, enfants mineurs de Henri Wauters, leur tuteur légal, sujets néerlandais.

« En autorisant la vente par les trois jugements précités, le tribunal de Termonde a ordonné, par chacun de ces jugements, que la part revenant aux mineurs « sera consignée ».

« Aux termes de l'article 1er de la Convention intervenue à la Haye entre la Belgique et les Pays-Bas le 12 juin 1902, et approuvée par la loi du 27 juin 1904, la tutelle des mineurs est réglée par leur loi nationale. D'après l'article 6 de la même convention, l'administration tutélaire s'étend à la personne et à l'ensemble des biens des mineurs, quel que soit le lieu de leur situation.

« La disposition de l'article 61 de la loi du 16 décembre 1851 est une simple mesure de protection, destinée à assurer dans l'intérêt du mineur la conservation de ses biens.

« Chaque Etat peut organiser ces mesures de protection comme il l'entend, et l'ordre public belge n'est pas intéressé à ce que cette mesure soit appliquée à des mineurs étrangers, alors que leur loi nationale ne l'a pas jugée utile. Il n'importe, du reste, que les biens appartenant à des mineurs étrangers, et à l'occasion de la vente desquels pareilles mesures sont imposées par la loi belge, soient situés en Belgique.

« Il n'en serait autrement que si la prescription de la loi nationale du mineur était contraire au régime de la propriété immobilière en Belgique : ce qui n'est évidemment pas le cas de l'espèce.

« En ordonnant donc que le produit de la vente « sera consigné », alors que la loi nationale du mineur néerlandais ne prescrit pas semblable mesure (code civil néerlandais, art. 449), le jugement précité a ordonné une mesure qui ne comporte pas la loi nationale du mineur, violé l'article 1er de la Convention du 12 juin 1902 entre la Belgique et les Pays-Bas, approuvée par la loi du 27 juin 1904, et commis un excès de pouvoir.

« A ces causes, et vu les dispositions légales invoquées au présent réquisitoire, il plaira à la cour annuler les jugements rendus par le tribunal de première instance de Termonde, le 11 février 1905, en cause de : 1° Neerinckx, épouse De Smedt, et consorts ; 2° Emile-Pierre Wauters et consorts ; 3° Albrecht Neerinckx et consorts, d'une part, et les mineurs Wauters et consorts, d'autre part, en tant que ces jugements, après avoir autorisé la vente des biens appartenant indivisément aux requérants et aux mineurs étrangers Wauters et consorts, représentés par leur tuteur légal, comme ces mineurs sujet néerlandais, ont ordonné que le produit de la vente « sera consigné », avec ordre que l'arrêt à intervenir sera transcrit sur les registres du dit tribunal et que mention en sera faite en marge des jugements annulés.

« Fait à Bruxelles, le 7 juin 1906..... »

Adoptant les motifs énoncés dans ce réquisitoire, casse et annule pour excès de pouvoir les jugements rendus par le tribunal de première instance de Termonde, en tant qu'après avoir autorisé la vente des biens immeubles appartenant indivisément aux requérants et aux mineurs étrangers Wauters et consorts, représentés par leur tuteur légal, comme eux sujet néerlandais, ils ont ordonné que la part revenant aux mineurs sera consignée ; dit que le présent arrêt sera transcrit sur les registres du tribunal de Termonde

et que mention en sera faite en marge des décisions annulées. (Cassation de Belgique, 16 juillet 1906).

CONTRAT DE MARIAGE. — COMMUNAUTÉ. — RÉCOMPENSE. — ENGAGEMENT SOLIDAIRE DES ÉPOUX. — C. C. ART. 1431.

Le mari a droit à récompense lorsqu'il est constaté qu'il a payé de ses deniers personnels des dettes de la communauté.

L'art. 1431 c. c. ne déroge pas aux principes qui régissent la matière des récompenses et de la contribution aux dettes entre époux.

Du fait que la femme qui s'oblige solidairement et conjointement avec le mari est « réputée caution » vis-à-vis de celui-ci, ne résulte pas la présomption que les dettes conjointes doivent être, sauf preuve contraire, considérées comme étant faites pour les affaires personnelles du mari et non pour celles de la communauté.

La Cour ; — Sur le moyen unique du pourvoi, invoquant la violation de l'article 1431 du code civil, et, en tant que de besoin, de l'article 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué, sans donner aucun motif à l'appui de sa thèse juridique, a admis que lorsqu'une femme mariée emprunte solidairement avec son mari, elle doit être présumée avoir tiré profit des fonds leur prêtés et cela également, c'est-à-dire par moitié, à moins qu'elle ne fournisse des éléments de nature à faire admettre le contraire, alors que d'après le texte exprès de l'article 1431 du code civil, elle doit, au contraire, être réputée simple caution ;

Attendu qu'il conste de l'arrêt dénoncé :

1° que les époux Wouters-Tichon, entre qui il existe une communauté d'aquêts, ont emprunté conjointement et solidairement, des nommés Greber, Cornelis et Olivier, trois sommes s'élevant ensemble à 17.000 francs ;

2° que ces emprunts ont été remboursés, en 1894, au cours de la communauté prédite, au moyen des deniers provenant de la vente d'immeubles propres au mari, Wouters, défendeur actuel ;

3° que les dettes ainsi éteintes étaient des dettes de la communauté, qui a été acceptée ;

Attendu que l'arrêt, en déduisant de ces constatations qu'il est dû récompense au défendeur par la communauté, pour le payement

des dites dettes, fait une application exacte à la cause des articles 1433, 1436, 1470, 1472 et 1482 du code civil ;

Attendu qu'il ne contrevient pas à l'article 1431, qui forme la base du pourvoi ;

Attendu, en effet, d'une part, que cet article ne déroge pas aux principes légaux et d'équité qui régissent la matière des récompenses et de la contribution aux dettes entre époux ; que si la femme est reputée caution vis-à-vis de son mari, lorsqu'elle s'oblige avec lui, elle n'en reste pas moins tenue, comme associée, des dettes de la communauté acceptée, et ce sur pied des articles 1482 et 1483 ;

Que la disposition précitée, visant spécialement l'indemnité due à la femme qui supporte l'obligation ainsi contractée, n'a certes pas pour but ni pour effet, en l'hypothèse inverse, de modifier le régime matrimonial et, notamment, de priver le mari de son droit à récompense lorsque c'est lui qui paye, de ses deniers personnels, des dettes concernant la communauté ;

Attendu, d'autre part, que le même texte n'établit aucunement la présomption, alléguée par le pourvoi, que les dettes conjointes devraient être, sauf preuve contraire, considérées comme étant faites pour les affaires personnelles du mari et non de la communauté ;

Que pareille présomption, sur laquelle repose le moyen invoqué, est contraire aux règles générales de preuve et à celles qui fixent le passif de la communauté, notamment à l'article 1409, 2° ;

Attendu que des motifs combinés de la décision entreprise, dont le premier considérant contient une erreur évidente de plume, il résulte clairement que les demandeurs Vandenvelde n'ont point prouvé, preuve qui leur incombait, que les emprunts litigieux étaient relatifs aux affaires du mari ; que, dès lors, ils devaient être présumés avoir été contractés dans un intérêt commun, et former dettes de communauté ;

Attendu que l'article 1431, le seul invoqué au fond en la cause, ne détermine pas quelles sont les dettes de communauté ou les dettes personnelles aux époux, ni leur mode respectif de preuve ;

Attendu qu'il suit de ces diverses considérations que le dit texte est, à tous égards, étranger ou inapplicable au litige ;

Et attendu, au surplus, que l'arrêt est suffisamment motivé quant à l'objet de la contestation ;

Par ces motifs, rejette...

(Cassation de Belgique, 12 juillet 1906).

OBSERVATIONS. Voyez Baudry Lacantinerie, XIV, p. 465 et suiv., nos 603 et suiv. ; p. 624 et suiv., nos 796, 806 et suiv. ; Laurent, XXII, p. 103, 460 et 518 ; XXIII, p. 96. Beltjens, art. 1431 et 1432.

DONATION ENTRE ÉPOUX. — RÉVOCATION POUR CAUSE D'INGRATITUDE. — DÉLAI. — INTERPRÉTATION DU CONTRAT DE MARIAGE. — SENS DU MOT RENTE.

Attendu que les donations qui ne peuvent, aux termes de l'art. 959 c.c., être révoquées par cause d'ingratitude, sont celles que les tiers font en faveur du mariage, et qui, revoquées, priveraient de leur bénéfice, les enfants de la famille nouvelle, en même temps que le donataire ;

Attendu que les donations entre époux, même revoquées, laissent entiers les droits ou les espérances des enfants ;

Attendu, en conséquence, que l'art 959 du code civil ne s'applique pas aux donations entre époux, lesquelles restent soumises au droit commun ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 959 c.c., la demande en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude doit être intentée par le donateur dans l'année où le délit imputé a pu être connu ;

Attendu que l'alinéa 2 de l'art. 957, qui a pour objet, théorique tout au moins, d'exclure les héritiers du donateur du droit à la révocation pour ingratitude, n'a pu donner à ces héritiers un délai plus long que ne l'aurait eu le donateur lui-même, s'il avait survécu ;

Attendu que les faits côtés par le défendeur comportent la preuve que celui-ci habitant. W...., a pu connaître, comme la défunte elle-même, les faits injurieux qui se seraient prolongés pendant de longues années jusqu'au décès de la donataire ;

Attendu que celle-ci étant décédée le 7 janvier 1901 et la demande en révocation n'ayant été introduite que par les conclusions du 6 mars 1903, cette demande est tardive et non recevable ;

Attendu que par acte enregistré, avenu devant M... notaire à... le..... les futurs époux E..... H..... ont convenu entre eux du régime de la communauté légale, à l'exclusion des dettes antérieures au mariage et ont stipulé, dans l'article 3, que les rentes qui appartiendront à l'un ou l'autre des époux lui resteront propres ; qu'ils se sont aussi, dans l'article 4, fait donation mutuelle au survivant, de la pleine propriété des biens meubles, les rentes exceptées ;

Attendu que le mot rentes a manifestement le même sens dans l'article 4 relatif à la donation, que dans l'article 3 relatif à l'immobilisation ; qu'il s'en suit que les meubles exceptés de la donation en pleine propriété sont les meubles immobilisés ;

Attendu que le mot rentes a, en droit, une signification spéciale et se rapporte aux arrérages perçus en vertu des titres dont parlent les art. 530, 1909 et suivants du code civil, c'est-à-dire aux rentes foncières ou constituées ;

Attendu que rien ne permet de croire que les parties n'ont pas voulu donner au terme qu'elles employaient son sens juridique ;

Attendu qu'il semble même que chacun des époux était propriétaire de rentes perpétuelles, la femme d'un rente de..... l'an, qui venait de lui être attribuée dans un acte de partage avenu le même jour devant le même notaire ; le mari de la moitié d'une rente de..... lui attribuée par partage devant M... à.... le..... ;

Attendu que les parties, en se donnant la pleine propriété des biens meubles, les rentes exceptées, n'ont rien précisé quant à la valeur du terme biens meubles ; que l'on doit en conclure qu'elles s'en sont référées aux principes généraux du droit et que cette expression, celle même de l'art. 535 du code civil, comprend tout ce qui est censé meubles ; qu'elle comprend, dès lors, les inscriptions nominatives au Grand Livre de la Dette publique, les capitaux hypothécaires, ou chirographaire, et les reprises dûes par la communauté à la succession de l'épouse prédécédée du chef de propres aliénés, ces reprises n'étant que de simples créances ;

Attendu que E... ayant survécu à Josephine H..... sa femme, il a droit à exercer ses reprises sur les biens de la communauté ;

Attendu que, dans ses conclusions sur la barre, le défendeur se réverve de renoncer à la communauté E..... H...., ou de l'accepter sous bénéfice d'inventaire ; que rien ne s'oppose à ce qu'il lui soit donné acte de la réserve des droits qu'il peut avoir, le demandeur ne concluant pas à ce sujet ;

Attendu que, pour le surplus, il consent à procéder aux opérations du compte, partage et liquidation de la succession de Joséphine H.... et de la communauté E..... H....

Par ces motifs.

Le Tribunal, entendu Me Journez, Substitut du Procureur du Roi, en son avis conforme.

Donne acte au défendeur de ce que, sous réserve qu'il fait dans ses conclusions de renoncer à la communauté E.... H.... ou de l'accepter sous bénéfice d'inventaire, il déclare consentir à procéder avec le demandeur aux opérations de compte, etc..., déclare non

recevable la demande en révocation de donation formulée par le défendeur du chef d'ingratitude du donataire ;

Dit que tous les biens meubles, y compris les reprises du chef de propres de l'épouse, aliénés pendant le mariage, y compris les capitaux chirographaires ou hypothécaires et les inscriptions au Grand Livre de la Dette publique Belge, sont compris dans la donation, les rentes seules en étant exceptées ;

Dit qu'il est dû récompense au demandeur du prix des propres de ce dernier, aliénés pendant le mariage, cette récompense pouvant être exercée sur les biens de la communaute seulement, met la dépens à charge de la masse.

(Nivelles, 27 janvier 1904).

Observations. — Après la dissolution de la communauté, la femme ou ses héritiers et ayants cause ont la faculté de l'accepter ou d'y renoncer. Article 1453 du code civil.

L'acceptation est toujours pure et simple. L'acceptation bénéficiaire n'existe pas en matière de communauté par le motif que la femme n'est tenue des dettes de la communauté que jusqu'à concurrence de son émolument, pourvu qu'il y ait bon et fidèle inventaire. Guillouard, III, n° 1253 ; Laurent, XXII, n° 369 ; Pand. Bel. v° Acceptation de communauté, n° 15 ; Beltjens, art. 1453, n° 2.

FILIATION — NAISSANCE PENDANT LE MARIAGE — CONCEPTION ADULTÉRINE — LÉGITIMITÉ — ACTION EN DÉSAVEU — TIERS.

L'enfant né pendant le mariage est réputé légitime alors même qu'il résulterait du rapprochement des dates de la conception et de la naissance que cet enfant est né d'un commerce adultérin.

L'action en désaveu qui doit être intentée dans les délais prescrits par l'article 316 n'appartient qu'au mari.

La Cour ; — Vu l'unique moyen de cassation signalant la violation des articles 314, 316, 317 et 331 du code civil, en ce que l'arrêt attaqué a décidé que la mineure Angèle-Marie n'est pas l'enfant légitime des époux Crabbe-Buyst, en donnant pour motifs que la conception d'un enfant détermine son état sans que l'on doive s'attacher au fait de la naissance ; que la légitimité d'un enfant

né dans le mariage peut être attaquée par une action en contestation appartenant pendant trente ans à tout intéressé ; que les enfants conçus avant et nés pendant le mariage naissent illégitimes et sont légitimés par le mariage de leurs père et mère ;

Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué que François Crabbe décédé le 22 août 1904, avait épousé en premières noces Elisa Schoonheyt, et que de cette union sont nés trois enfants ; que ce mariage ayant été dissous par le divorce le 29 mars 1897, François Crabbe a épousé en secondes noces Marie-Angèle Buyst ; que postérieurement à la célébration de ce deuxième mariage est née, le 21 septembre 1897, une fille qui a reçu les prénoms d'Angèle-Marie et qui a été inscrite à l'état civil de Molenbeek-Saint-Jean comme enfant légitime des époux Crabbe-Buyst ;

Attendu qu'Elisa Schoonheyt, se fondant sur ce que cette enfant, née 177 jours seulement après la dissolution du premier mariage, devait être considérée comme adultérine, a introduit une action tendant à contester sa légitimité et à la faire écarter de la succession de François Crabbe ;

Attendu que l'arrêt attaqué a accueilli cette demande, en donnant pour motif que la loi, pour des raisons de morale et d'ordre public, s'oppose formellement à ce que l'enfant né d'un commerce adultérin puisse être légitimé ;

Attendu que l'article 331 du code civil dispose que les enfants nés hors mariage d'un commerce adultérin ne peuvent pas être légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère ;

Attendu que ce principe est formulé au titre VII, chapitre III, section 1re, du code civil, sous la rubrique : *De la légitimation des enfants naturels ;*

Attendu que l'arrêt attaqué, en faisant application du dit principe à Angèle-Marie Buyst, a virtuellement déclaré qu'elle doit, à raison de la date de sa conception, être considérée comme un enfant naturel ;

Attendu que cette assimilation est contraire au texte et à l'esprit du code civil ;

Attendu, comme le disait Portalis, que le caractère de la légitimité est propre à l'enfant qui naît dans le mariage, soit que cet enfant ait été conçu avant ou après ; la loi doit d'abord lui imprimer ce caractère ;

Attendu que Regnauld de Saint-Jean-d'Angély a été plus catégorique encore : « C'est la naissance de l'enfant », disait-il, « et non sa conception qui fait son titre ; l'enfant conçu avant le mariage et né après est légitime si le père ne réclame pas » ;

Attendu que le chapitre 1er du titre VII du code civil est intitulé : *De la filiation des enfants légitimes ou nés dans le mariage*, et qu'il reconnaît ainsi, conformément à l'avis exprimé par Portalis et par Regnauld de Saint-Jean-d'Angély, que les enfants nés pendant le mariage sont considérés comme légitimes ;

Attendu que l'article 314 autorise le père présumé à désavouer l'enfant né avant le 180e jour du mariage, mais qu'il est forclos s'il n'agit en désaveu dans le délai très court qui lui est imparti par l'article 316 ;

Attendu que la faculté de désavouer l'enfant n'est accordée qu'au mari seul et dans un temps strictement limité par la loi ;

Attendu que si l'on étendait cette faculté, sous forme de contestation de légitimité en faveur des tiers, en leur accordant une action qui durerait trente ans, on méconnaîtrait la distinction établie par les articles 312 et 331 entre les enfants qui sont nés dans le mariage et qui sont réputés légitimes jusqu'à désaveu, et les enfants naturels qui sont nés hors mariage et dont il est permis à tous les intéressés de contester la légitimation en prouvant que leur conception avait un caractère adultérin ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que l'arrêt entrepris contrevient aux textes cités ;

Par ces motifs, casse ..... ; renvoie les parties devant la cour d'appel de Liége.

(Cassation de Belgique, 29 novembre 1906).

Observations. Ainsi que le disait dans son réquisitoire M. le premier avocat général Terlinden, la question sur laquelle s'est prononcée la Cour de Cassation est une question d'école : elle divise depuis longtemps les auteurs et la jurisprudence.

La Cour de Cassation de France, ch. civ., par deux arrêts du 28 juin 1869 a décidé que l'enfant né pendant le mariage, mais conçu antérieurement à la célébration, n'est pas réputé légitime, à défaut de désaveu par le mari, si le rapprochement des dates de la conception et de la naissance établit que cet enfant est né d'un commerce adultérin. En pareil cas, la légitimité de l'enfant peut être contestée par tous ceux qui y ont intérêt sans que leur action soit soumise aux exceptions et prescriptions particulières à l'action en désaveu. Dans ce système, ce n'est pas la naissance mais la conception qui constitue la filiation ; et si la conception est atteinte

d'un vice qui met obstacle à la légitimité, ce vice produit ses effets, quelle que soit l'époque de la naissance. En réalité, la légitimité qui résulte, pour l'enfant, à défaut de désaveu de la part du mari, du fait de sa naissance pendant le mariage, encore qu'il ait été conçu antérieurement à sa célébration, n'est qu'une légitimation ; et, dès lors, elle ne profite à l'enfant qu'autant que, si la naissance eût eu lieu avant le mariage, ce dernier eût pu être légitimé, ce que la loi défend lorsque la conception a été adultérine.

Cette thèse a été formellement rejetée par notre Cour de Cassation. Cons. LAURENT III, p. 471 et suiv. ; GALOPIN I, n° 365 ; DEMOLOMBE V, n° 60, n° 61 etc. ; DALLOZ, Rép. v° Paternité, n° 80 et suiv. ; Supplément, n° 181 ; PLANIOL, I, n° 2313 ; AUBRY et RAU IV, p. 565, § 545, note 8.

DROITS DE SUCCESSION — DÉCLARATION — TESTAMENT FAUX — LÉGATAIRE UNIVERSEL APPARENT — ENVOI EN POSSESSION — TITRE DE L'ADMINISTRATION — DROITS INDÛMENT PERÇUS — RESTITUTION.

Une déclaration rectificative de droits de succession faite par un légataire universel apparent, institué par un testament olographe faux, alors même qu'il y a eu envoi en possession, ne saurait constituer un titre au profit de l'administration, laquelle est tenue de restituer les droits indûment perçus par elle.

La Cour ; — Sur l'unique moyen du pourvoi accusant la violation, la fausse interprétation et la fausse application des articles 1235, 1376 et 1377 du code civil, 1 à 4, 18, 22, 23, 26, 1° et 3°, de la loi du 27 décembre 1817 en ce que :

1° L'arrêt attaqué déclare indûment perçus, dans la mesure où ils correspondent à la dévolution réelle de l'hérédité, les droits de succession acquittés avec les fonds de cette hérédité, par un légataire universel apparent du défunt, conformément à une déclaration par lui souscrite, pour le seul motif que le déclarant n'a jamais eu, en réalité, la qualité de légataire universel ;

2° En ce qu'il décide que la déclaration déposée par Léonide Goeman est devenue définitive parce que deux ans se sont écoulés

depuis le payement fait par elle, alors que le jugement constate qu'il y a des omissions pour lesquelles l'administration peut réclamer pendant cinq ans, à partir de l'expiration du délai, pour la déclaration et qu'il ne tient aucun compte de la déclaration complémentaire et rectificative d'Albert de Smet ;

Sur la première branche :

Attendu qu'aux termes de l'article 4 de la loi du 27 décembre 1817 la déclaration de succession d'un habitant du royaume doit être faite par les héritiers et les légataires universels ;

Attendu qu'il ressort de cette disposition que l'obligation de déposer une déclaration incombe d'abord aux héritiers légaux ; qu'elle n'est imposée à celui qui prétend recueillir la succession en vertu d'un testament que si cet acte forme titre en faveur de l'administration et confère au bénéficiaire la qualité de légataire universel ;

Attendu qu'il conste des articles 970, 999, 1322 à 1324 du code civil que le testament olographe, qui n'est qu'un acte sous seing privé, ne fait aucune foi du moment que l'écriture en est méconnue ;

Attendu que la circonstance que le bénéficiaire de ce testament aurait été envoyé en possession de l'hérédité par ordonnance du président, en vertu de l'article 1008 du code civil, est irrelevante ;

Que cette ordonnance ne statue pas sur la force probante de ce testament et n'a pas pour effet de lui attribuer le caractère d'un acte authentique ;

Attendu, en conséquence, que tant que l'écriture du testament olographe contesté n'est pas validée ou reconnue le bénéficiaire de cet acte n'a pas vis-à-vis de l'administration la qualité de légataire universel et, partant, n'est pas astreint à faire une déclaration de succession ;

Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt dénoncé constate que le 9 décembre 1890, Albert Goeman est décédé, laissant pour unique héritière légale sa sœur Léonide ; que le 21 mars 1891 cette dernière a fait une déclaration par laquelle elle évaluait la consistance de cette hérédité à la somme de 166.425 frs 75 c. et a payé les droits afférents à cette dévolution ;

Attendu que la même décision mentionne que le 5 février 1892 on découvrit un testament olographe émanant prétendûment d'Albert Goeman et instituant pour légataire universel Albert de Smet, testament dont l'écriture, méconnue par les héritiers légaux, a été reconnue fausse par un arrêt de la cour d'assises du Brabant en date du 31 octobre 1896 ;

Que le 30 juillet et le 5 septembre 1892 Albert de Smet, agissant en qualité de légataire universel, en vertu du testament olographe

précité, dont l'écriture était méconnue, déposa une déclaration de succession complémentaire par laquelle, rectifiant celle faite précédemment par Léonide Goeman, il évaluait à 588.604 frs 76, au lieu de 166.425 frs 75, l'actif net de l'hérédité d'Albert Goeman, et payait, au moyen des deniers de la succession, les droits supplémentaires s'élevant à 69.849 frs 31 ;

Attendu qu'en décidant, dans cet état de cause, qu'Albert de Smet, qui n'avait jamais eu la qualité de légataire universel n'était pas appelé à faire une déclaration de succession complémentaire et rectificative, ni à payer les droits y afférents, l'arrêt dénoncé a fait une juste application des textes précités ;

Attendu que l'administration invoque les travaux préparatoires de la loi du 27 décembre 1817 pour soutenir que l'obligation de faire une déclaration de succession incombe au possesseur de l'héridité, alors même que ce dernier ne serait pas héritier ou légataire universel ;

Qu'à l'appui de sa prétention elle allègue que, dans le projet qui est devenu la loi du 27 décembre 1817, un article 52 avait été proposé conférant au tribunal, dans le cas où la dévolution de l'hérédité serait contestée, le droit de charger des personnes de la gestion de la succession et de l'obligation d'en faire la déclaration ;

Qu'elle ajoute que cette disposition a été rejetée sur les observations de la section centrale qui jugeait cet article inutile parce que dans cette hypothèse, le possesseur de l'hérédité avait l'obligation d'en faire la déclaration ;

Mais attendu qu'il conste du rapport même de la dite section que le détenteur des biens délaissés par le défunt n'était astreint à faire cette déclaration que s'il possédait la qualité d'héritier (*Noordziek*, *Rapports de la seconde Chambre des Etats généraux*, années 1816-1817, p. 258) ;

Qu'il en résulte que ce document, loin d'être en contradiction avec le texte de l'article 4 précité, consacre en réalité les mêmes principes ;

Attendu que c'est encore en vain que l'administration soutient qu'elle a dû considérer Albert de Smet comme légataire apparent parce qu'il était en possession de l'hérédité ;

Que par les déclarations de succession, déposées par ce dernier et par les héritiers légaux de Léonide Goeman, la demanderesse a été avertie de la méconnaissance de l'écriture du testament litigieux ; qu'elle savait, dès lors, qu'aux termes des articles susvisés elle ne pouvait exiger une déclaration rectificative que de Léonide Goeman ou de ses héritiers ;

Attendu qu'elle n'est pas davantage recevable à exciper de l'article 23 de la loi du 27 décembre 1817 pour prétendre que la

déclaration faite par Albert de Smet constitue pour elle un titre régulier de perception ;

Qu'il ressort de la combinaison des articles 4 et 23 de la loi précitée que si les débiteurs de l'impôt sont tenus d'acquitter les droits liquidés conformément à la déclaration de succession, c'est à la condition que celle-ci soit faite par une personne ayant qualité à cet effet, c'est-à-dire par héritier légal ou par le légataire universel, ce qui n'est pas le cas dans l'espèce ;

Attendu que l'argument tiré de l'article 22 de la même loi n'est pas mieux justifié ;

Que si, dans le cas prévu par cette disposition, le législateur n'impose pas à l'administration l'obligation de restituer l'intégralité des droits perçus, mais uniquement « ce qui a été payé au delà de ce qui était dû », c'est pour le motif qu'il suppose que les parties déclarantes sont parentes du défunt et ont, dès lors, qualité pour remplir la formalité prescrite par l'article 4 précité ;

Attendu que c'est sans plus de fondement que le pourvoi reproche à la décision entreprise d'avoir violé les articles 1235, 1376 et 1377 du code civil, en obligeant l'administration à restituer les droits perçus sur la déclaration rectificative, sans imposer au défendeur la preuve que la succession d'Albert Goeman ne comportait qu'un actif net de 166,425 fr. 75 c.

Que du principe que la déclaration rectificative, faite par une personne qui n'est pas astreinte à cette obligation en vertu de la loi fiscale, n'est pas opposable aux héritiers légaux découle comme conséquence que, vis-à-vis de ces derniers, le payement des droits a eu lieu sans cause et est sujet à répétition.

Attendu, au surplus, que si l'administration voulait soutenir que la consistance de l'hérédité d'Albert Goeman était supérieure à celle déclarée par sa sœur, elle devait, conformément à l'article 22 de la loi du 17 décembre 1851, en administrer la preuve, ce qu'elle n'a pas fait dans l'espèce ;

Attendu, enfin, que contrairement à ce qu'affirme le pourvoi, la cour d'appel n'a pas décidé qu'avant de pouvoir exiger une déclaration régulière de succession, l'administration devait attendre l'issue du procès engagé sur la dévolution de l'hérédité et courir les risques de voir sa créance éteinte par la prescription ;

Que l'arrêt dénoncé constate que la déclaration de succession devait être faite et a été déposée en réalité dans les six mois du décès d'Albert Goeman ;

Qu'il en résulte que l'administration aurait pu exercer son privilège et son hypothèque dans les délais fixés par la loi, si les droits n'avaient pas été acquittés en temps utile ; qu'il suit de là que, dans sa première branche, le moyen n'est pas fondé ;

Sur la seconde branche :

Attendu que l'arrêt dénoncé, après avoir décidé qu'Albert de Smet était sans qualité pour modifier la déclaration de succession déposée par Léonide Goeman, ajoute surabondamment que la déclaration faite par cette dernière est devenue définitive, aux termes du § 3 de l'article 26 de la loi du 27 décembre 1817, parce qu'un délai de plus de deux ans s'est écoulé depuis le dépôt du document précité ;

Attendu que l'administration critique ce considérant par le motif que si elle n'a qu'un délai de deux ans pour établir les insuffisances d'évaluation, elle en a un de cinq ans pour relever les omissions ;

Mais attendu que le pourvoi est dirigé contre un motif de l'arrêt qui est resté sans influence sur le dispositif ; que, partant, il manque de base ;

Attendu, au surplus, que le considérant incriminé n'a pas la portée générale que l'administration lui attribue et ne vise que les insuffisances d'évaluation puisque la cour d'appel se borne à invoquer le § 3 et non le § 1er de l'article 26 précité ;

Qu'il suit de là que dans sa seconde branche le moyen n'est pas davantage fondé ;

Par ces motifs, rejette ....

(Cassation de Belgique, 13 décembre 1906).

QUESTION NOTARIALE.

Notaire. — Rédacteur de l'acte. — Conseil. — Gérant d'affaires ou mandataire. — Responsabilité. — « Le notaire « qui s'est maintenu dans ses fonctions d'officier public ne peut « être recherché qu'autant que l'acte est irrégulier en la forme. « Quand il agit comme conseil, le notaire, hors le cas de fraude « et de dol, ne répond pas des conséquences de l'avis qu'il a donné, « fut-il préjudiciable, car la partie qui l'a reçu est restée libre « de suivre une toute autre voie que celle qu'il lui traçait. S'il « se charge d'une affaire pour un de ses clients, soit comme gérant « d'affaires, soit comme mandataire exprès ou tacite, le notaire « engage sa responsabilité dans les termes des articles 1372, 1374 « et 1992 du code civil, et ne devient responsable qu'autant « qu'il a commis dans sa négociation une faute provenant de « son impéritie, soit d'une négligence, soit d'une imprudence appré- « ciable. » (Rocroy, 19 décembre 1906, Jour. du Notariat de Paris, 1907, p. 172).

Voyez Annales 1905, p. 269 et 364 ; *Idem*, 1906, p. 103 ; *Idem*, 1907, p. 54.

ANNALES
DU
NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Frais de licitation : N. — *Loi du 15 mai 1905 :* Licitation, Base du droit de 25 centimes : C. H. — *Dissolution d'une communauté conjugale :* Faculté de reprise sur estimation, Biens propres du prédécédé. — *Questions pratiques :* Article 1408 du code civil, Attribution de l'immeuble au conjoint de l'époux propriétaire, Loi du 15 mai 1905. — Actes reçus et opérations conclues par deux notaires, Déconfiture d'un des notaires, Dilapidation des sommes encaissées par ce notaire, Irrégularités commises, Responsabilité de l'autre notaire. — *Bibliographie :* Encyclopédie du Droit civil par Beltjens. — *Jurisprudence :* Devoir de veiller à la régularité de l'opération, Nullité d'une société coopérative, Responsabilité. — Faillite, Honoraires de l'avocat. — Vente d'immeubles situés à l'étranger, Action en payement de dommages intérêts et en résolution, Compétence. — Union du Crédit, Contrat avec un de ses membres, Indivisibilité. — Frais d'assistance, Remboursement, Conditions et mesures de l'obligation alimentaire. — Remise au débiteur de la grosse ou d'une expédition, Présomption de payement. — Servitudes, Vues ouvertes sur la voie publique. — Femme séparée de biens, Aval. — Donations et Testaments, Cause illicite, Preuve. — *Questions notariales.*

FRAIS DE LICITATION.

I. *A défaut de stipulation contraire, les frais de la licitation sont à charge de la masse lorsque l'adjudicataire est un colicitant.* — Pour justifier cette proposition on raisonne comme suit (1) :

« En droit civil, il est de principe que les frais d'un acte « incombent à ceux dans l'intérêt de qui cet acte est dressé.

« Les frais de partage, étant exposés dans l'intérêt commun, « doivent être prélevés sur la masse de manière à être sup- « portés par tous les héritiers proportionnellement à leurs « parts dans l'indivision.

« Il en est de même des frais de la licitation. La licitation « est un mode de partage. Il est, dès lors, tout naturel de « lui appliquer la même règle qu'au partage lorsqu'elle est « tranchée au profit d'un des copropriétaires (2) ».

(1) Voyez ANNALES, 1906, p. 19 ; Circulaire du 9 juin 1906, ANNALES, 1906, p. 219.

(2) Dalloz, *sup.* V° Successions, n° 1179 ; Fuzier Herman, V° Licitation, n° 110 ; Baudry et Wahl, III, n° 2570.

II. *Causes qui ont fait admettre cette conception.* — On s'explique aisément comment cette proposition a été considérée comme un principe de droit.

D'une part, elle est absolument vraie en ce qui concerne le partage.

D'autre part, le scrupule qui pouvait naître dans l'esprit du juriste était rapidement effacé par cette observation de la pratique : « la licitation est presque toujours suivie d'un « réglement définitif ; elle ne constitue donc, en réalité, « qu'un mode d'évaluation des biens indivis ; or, les frais de « l'expertise préalable au partage incombent à la masse même « si cette opération n'est réclamée que par l'une des parties... »

III. *La licitation est une vente.* — La licitation est la *vente* aux enchères d'une chose indivise entre plusieurs copropriétaires (1). La nature propre de cet acte est d'être une *vente* (2).

Mais ne faisons pas du droit à coups de citations. Laissons de côté les auteurs et ouvrons notre code au titre de la vente.

Le premier article que le code civil consacre aux licitations stipule formellement que « *la vente* s'en fait aux enchères, « et le prix en est partagé entre les copropriétaires (3) ».

L'article suivant dispose que « chacun des copropriétaires « est le maître de demander que les étrangers soient appelés « à la licitation ; ils sont nécessairement appelés lorsque l'un « des copropriétaires est mineur (4). »

Il résulte clairement de ces deux textes que la licitation est toujours une vente, encore que des étrangers n'y soient pas admis ; a fortiori, dans le cas contraire.

IV. *Textes précis qui attribuent à la licitation les principaux effets du partage.* — Mais des textes formels attribuent à cette vente les principaux effets du partage lorsque l'adjudicataire est un copropriétaire.

Chaque fois que la loi veut cette assimilation, elle le dit nettement :

---

(1) Baudry et Saignat, De la vente, n° 724 ; Fuzier Herman, V° Licitation, n° 1.

(2) Planiol, III, n° 2384.

(3) Article 1686, al. 3.

(4) Article 1687.

L'article 883 attribue à la licitation l'effet déclaratif du partage.

La licitation peut être rescindée pour cause de lésion de plus du quart conformément à l'article 888 du code civil.

Le paiement du prix de licitation est garanti, non par le privilège du vendeur (1), mais par le privilège des cohéritiers ou copartageants (2), etc... (3).

Toutes ces solutions sont exactes parce qu'elles reposent sur des textes indiscutables.

V. *Dans le silence de la loi, la licitation conserve sa nature propre, même lorsqu'elle est tranchée au profit d'un copropriétaire.* — Un exemple nous permettra de dégager l'importance de ce principe.

Primus, *Secundus* et *Tertius* sont copropriétaires d'un immeuble. Cet immeuble est frugifère. Il est exposé en vente. Il est adjugé à *Primus*. Le cahier des charges ne stipule rien en ce qui concerne les intérêts du prix.

Primus doit-il éventuellement les intérêts du prix, et, dans l'affirmative, en vertu de quel texte ?

La réponse jaillit spontanément : *Primus* doit les intérêts du prix en vertu de l'article 1652 qui stupule : « l'*acheteur* « doit les intérêts du prix de *vente* jusqu'au paiement du « capital si la chose *vendue* et livrée produit des fruits ou « autres revenus ».

VI. *Les frais de la licitation incombent à l'adjudicataire.* — L'art. 1593 du code civil met les frais d'acte et autres accessoires de la vente à charge de l'acheteur. Nous ne connaissons aucun texte qui déroge à cette disposition. Nous estimons donc que les frais de la licitation sont *naturellement* à charge

---

(1) Art. 27 n° 1 de la loi hypothécaire.

(2) Art. 27 n° 4.

(3) La licitation peut-elle être résolue pour défaut de paiement du prix ? La négative paraît certaine. « La résolution pour défaut de payement « du prix suppose de la part de celui qui la demande la translation d'un « droit qu'il veut reprendre ; or les colicitants qui ne se sont pas rendus « adjudicataires sont réputés n'avoir eu aucun droit sur la chose licitée ; « ils n'ont donc rien transféré à l'adjudicataire ; à quel titre pourraient-ils « donc reprendre une chose qui ne provient pas d'eux ? ».

de l'adjudicataire, même lorsque la licitation est tranchée au profit d'un colicitant.

Nous aboutissons ainsi à un principe diamétralement opposé à celui qui a servi de base à la circulaire du ministre de la justice (1).

Notre solution est conforme à la tradition.

L'opinion contraire ne tient pas suffisamment compte de ce que la licitation, à la différence de l'expertise préalable au partage, implique pour l'adjudicataire une attribution qu'on ne peut lui ravir contre son gré.

Observons encore que les contrats à titre onéreux « profitent » à tous ceux qui y sont partie. Le vendeur et l'acheteur ont intérêt au contrat de vente. C'est cependant l'acheteur seul qui, sauf stipulation contraire, contribue au paiement des frais. Cette remarque montre bien qu'il importe, dans chaque cas, de rechercher l'utilité que la loi veut atteindre. N'exagérons donc pas la portée du principe en vertu duquel les frais incombent à ceux dans l'intérêt de qui l'acte est dressé !

N...

LOI DU 15 MAI 1905.

LICITATION. — BIENS ADJUGÉS A UN ÉTRANGER. — BIENS ADJUGÉS A UN COLICITANT. — BASE DU DROIT DE 25 CENTIMES.

L'impôt de 25 centimes est dû sur la valeur des biens adjugés à un copropriétaire.

Il ne peut être perçu sur l'entièreté des biens licités, y compris ceux qui sont adjugés à des tiers.

Des biens indivis sont exposés en vente.
Immeubles adjugés à un étranger : 130.000 frs.
Biens adjugés à un copropriétaire : 20.000 frs.
Il faut percevoir :
6,75 p. c. sur 130.000 frs, soit 8775 frs.
0,25 p. c. sur 20.000 frs, soit 50 frs.

(1) Ce principe a été indiqué ANNALES, 1906, p. 19.

Cette perception a été critiquée. On a prétendu que le droit de 25 centimes est dû sur 150.000 frs.

« ..... Indépendamment des droits de 6,75 p. c. qui seront « perçus sur les biens adjugés à des personnes étrangères « à l'indivision, l'on percevra le droit de 25 centimes, non « seulement sur les biens adjugés au colicitant, *mais sur « l'entièreté des biens en licitation, y compris ceux adjugés « à des tiers*. En effet, l'adjudication d'une partie des biens « à un colicitant aura eu pour effet de lui attribuer cette « partie des biens pour le remplir de ses droits indivis dans « *tous* les immeubles soumis à licitation : cette adjudication « aura donc, en ce qui concerne ce colicitant acquéreur, fait « cesser l'indivision sur *tous* les biens faisant partie de la « licitation...... (1).

Cette manière de voir doit être catégoriquement rejetée :

1° Le texte de la loi ne permet pas de percevoir le droit de 25 centimes sur la valeur des biens adjugés à des étrangers (2). « Il est ÉTABLI un droit d'enregistrement de fr. 0,25 « p. c. sur les actes portant cession à titre onéreux, par « voie de licitation ou autrement, *entre tous les copropriétaires*, de parts ou de portions indivises (3). »

2° Les auteurs de la loi n'ont pas voulu soumettre au droit de partage les biens vendus à des étrangers. La perception établie pour les opérations prévues aux nos 1 et 2 de l'article premier est en harmonie avec le système du code civil sur l'effet déclaratif du partage. Or, la licitation ne vaut partage qu'en ce qui concerne les biens adjugés aux colicitants.

3° L'opinion que nous combattons est d'une fiscalité exagérée. Aussi aurait-elle peu de chance de succès devant les tribunaux belges.

Vainement objecterait-on qu'il a été entendu, au cours

---

(1) Belgique judiciaire, 1907, p. 372, note 5.

(2) Les nos 1, 2 et 3 de l'article premier concernent *l'établissement* de l'impôt. Il est essentiel d'étudier soigneusement ces dispositions avant d'aborder l'examen du 5me alinéa qui est relatif à la *base imposable*.

(3) Art. 1er no 2 de la loi du 15 mai 1905.

des travaux préparatoires, que le droit serait dû sur la totalité du bien licité (1).

Il suffirait, pour écarter cette objection, de rappeler que la loi de frimaire assujettissait au droit de mutation les *parts et portions acquises* par le colicitant.

La note du gouvernement a eu simplement pour but de bien montrer que la loi nouvelle rompt complètement avec le régime antérieur.

Au surplus, nous sommes absolument convaincus qu'il n'entre nullement dans les intentions de la régie de contester le bien fondé de notre solution (2). C. H.

DISSOLUTION D'UNE COMMUNAUTÉ CONJUGALE.

FACULTÉ DE REPRISE SUR ESTIMATION. — BIENS PROPRES DU PRÉDÉCÉDÉ.

Quelle est la nature de la clause du contrat de mariage qui accorde au conjoint survivant la faculté de reprendre sur estimation des biens propres du prédécédé ?

Nous avons reçu deux communications qui intéresseront nos lecteurs (3).

L'opinion développée par notre premier correspondant nous paraît plus en harmonie avec la jurisprudence que la solution préconisée par Mr Rodenbach.

I. *Communication d'un notaire du ressort de la cour de Gand.* — On discute beaucoup, dans mon arrondissement, sur la portée des deux arrêts qui sont rapportés ANNALES 1907, p. 81 et 111.

---

(1) Note du Gouvernement, Enregistrement des actes de partage, I, p. 48.

(2) Voyez la décision du 10 mars 1906, ANNALES, 1906, p. 176.

(3) *N. D. L. R.* — Nous recevons à l'instant une troisième communication qui émane de M. D.... Nous regrettons de ne pouvoir la publier en entier.

M. D... estime que :

La faculté de reprise sur estimation, lorsqu'elle a pour objet des biens *communs*, constitue une convention de mariage, sauf l'exercice de l'action en retranchement en cas d'existence d'enfants d'un premier lit.

La faculté de reprise, lorsqu'elle a pour objet des biens *propres*, confère un avantage qui ne peut être cumulé avec la donation de la quotité disponible.

Les uns prétendent que la faculté de reprise constitue un avantage gratuit qui ne peut être cumulé avec la donation de la quotité disponible (1).

Les autres soutiennent que la clause dont il s'agit s'analyse en une promesse unilatérale de vente qui engage celui qui l'a faite et ses héritiers.

C'est la première opinion qui a triomphé devant la cour de cassation et devant la cour de Bruxelles. Les deux arrêts auxquels je fais allusion décident que :

1° La réserve doit être laissée en biens héréditaires.

2° Le droit de reprendre sur estimation des biens propres au prédécédé, que le contrat de mariage accorde à l'époux déjà gratifié de la quotité disponible, constitue un avantage qui ne peut porter atteinte à la réserve des enfants du premier lit (2).

Certains confrères affirment qu'il résulte de cette jurisprudence que la clause dont il s'agit est toujours nulle.

S'il en était ainsi, ce serait un véritable désastre, car cette clause répond souvent à une réelle nécessité. Je l'insère fréquemment dans mes contrats de mariage, à la demande des parties.

Mais il n'en est pas ainsi. *Il ne faut pas confondre la nullité et la réduction.*

La pratique se trouve en présence d'une clause qui, en tant qu'elle a trait aux biens propres, renferme une libéralité dont l'objet consiste dans l'utilité que la faculté de reprise sur estimation peut offrir à l'époux survivant.

L'application du droit commun conduit à décider que :

S'il n'existe pas d'héritiers réservataires, cette clause doit sortir ses pleins effets.

---

(1) Quel est l'objet de la donation ? Ce n'est assurément pas l'ensemble des biens auxquels se rapporte la faculté de reprise, car ces biens ne peuvent être repris que moyennant le paiement de leur valeur. L'objet de la donation, *c'est la faculté de reprise elle même*. Le paiement de la valeur constitue la charge. ANNALES, 1902, p. 289.

(2) *N. D. L. R.* — Dans l'espèce soumise à la cour, la faculté de reprise avait pour objet « tous les biens et droits mobiliers et immobiliers qui « dépendront soit de la *communauté*, soit de la *succession de l'époux pré-* « *décédé*. »

Dans l'hypothèse contraire, l'avantage qui en résulte est réductible s'il excède la quotité disponible.

En un mot, l'efficacité de cette convention dépend de la situation qui existera lors du décès du prémourant. Le notaire rédacteur du contrat de mariage ne peut prévoir ce qui adviendra. C'est pour ce motif que je persiste à insérer la clause dans les contrats de mariage, lorsque j'en suis requis par mes clients.

Comment évaluer l'avantage ? Comment opérer la réduction ? A première vue, c'est le gâchis. Pratiquement, la clause demeure sans effet puisque le survivant préfère profiter de la donation du disponible.

C'est ce qui est arrivé dans l'affaire Verbeke.

Deux réflexions pour finir.

Il n'y a pas de donation sans intention de gratifier. S'il s'agissait d'une société ordinaire, il ne viendrait à la pensée de personne de soutenir que la clause de reprise constitue une libéralité.

Il peut être stipulé dans le contrat anténuptial que le survivant deviendra de plein droit propriétaire de certains biens sous l'obligation d'en payer la valeur. Dans ce cas, et dans les espèces analogues, la clause de reprise peut engendrer une véritable charge (1).

II. *Communication de M. Félix Rodenbach.* Je viens de lire votre article (2). Dans l'intérêt de vos lecteurs, dont un vient de me consulter, je dois absolument faire quelques notables observations juridiques.

Dans la Flandre occidentale, nonobstant l'arrêt de la cour de cassation du 7 juin 1906, des notaires continuent à insérer dans les contrats de mariage qu'ils passent, la faculté en faveur du survivant des époux de reprendre sous prisée tant les biens de la communauté que les biens propres du pré-

---

(1) N. D. L. R. Notre correspondant ne dit pas, mais telle parait être sa pensée, que la difficulté gît en fait. Il faudrait donc tenir compte des circonstances particulières à chaque espèce et rechercher quelle a été la volonté des époux.

(2) Dissolution d'une communauté conjugale, ANNALES, 1907, p. 97.

mourant. Nul cependant n'oserait sérieusement soutenir que telle disposition ne constitue pas une promesse de vente entre époux, soumise à une condition suspensive. Reprendre sous prisée ou acquérir moyennant une certaine somme, c'est évidemment, en droit, la même chose.

Or, l'article 1595 c. c. défend expressément et clairement la vente *entre époux* sauf la *datio in solutum* y prévue.

A nos yeux, le doute n'est guère possible, la faculté ou le droit de reprendre stipulé contractuellement entre *époux* tombe sous le coup de l'art. 1595 précité et est conséquemment annulable (1). D'après Laurent, XXIV, n° 41, Aubry et Rau, IV, p. 352, n° 32, la vente entre époux est même nulle. Invoquons aussi le dit arrêt de la cour de cassation du 7 juin 1906, qui a jugé que la faculté de reprendre, stipulée entre époux, tombe bien sous l'application de l'art. 1595 du code (2) et la maxime *quod nullum est, nullum producit effectum*.

Les conséquences en sont très graves, civilement et fiscalement parlant. Aussi, l'administration vient-elle de décider, pour le bureau de l'enregistrement de Bruges, que si la reprise des biens *communs* tombe sous l'application de la loi du 15 mai 1906, pour la perception du droit de 0.25 °/₀ sur la valeur totale des biens indivis partagés ou cédés, il en est autrement des biens propres dont la reprise paie 2.70 °/₀ pour les meubles et 5.50 °/₀ sur les immeubles outre le droit de transcription de 1.25 °/₀. Le droit de vente atteint même les biens dont le survivant a l'usufruit, parce que l'usufruit et la nue propriété sont deux éléments distincts de la propriété, qu'il n'y a pas indivision, entre l'usufruitier et le nu propriétaire.

N'étant pas juge de la validité des conventions, le receveur perçoit le droit de vente comme si la nullité n'existait pas dans l'espèce précitée. Disons incidemment que tous les praticiens remarquent que, depuis un certain temps, l'admi-

(1) *N. D. L. R.* Nous ne pouvons admettre cette manière de voir. La vente entre FUTURS époux n'est pas prohibée. Annales, 1902, p. 287.

(2) *N. D. L. R.* Voyez cet arrêt, ANNALES, *loc. cit.* Nous n'interprétons pas cette décision judiciaire de la même façon que M. Rodenbach.

nistration est d'une fiscalité outrée. Elle ne respecte plus même la jurisprudence de la cour de cassation comme nous l'avons démontré ailleurs. On sait qu'elle perçoit même le droit proportionnel de donation sur les donations sous seing privé.

Une conséquence à tirer de ce qui précède c'est que les héritiers du prémourant qui a contractuellement accordé au survivant le droit de reprendre, ne sont pas légalement tenus de consentir à la reprise. On comprend que le droit accordé contractuellement entre toutes personnes autres que des époux est valable, la vente n'étant pas défendue entre elles.

D'après le contenu de votre n° 45, p. 105, on doit conclure que vous admettez le droit de reprendre entre époux, même quand il s'agit de propres indivis. A notre avis, qu'il s'agisse de biens communs ou de propres, la stipulation entre *époux* n'est pas permise (1). L'art 1595 est trop précis et trop clair pour en douter un instant, même en écartant l'arrêt du 7 juin 1906 précité, qui n'est pas moins concluant à cet égard.

Lorsqu'un texte est clair et précis, toute interprétation doctrinale ou judiciaire est inutile.

L'art. 1595 interdit toute vente entre époux, excepté la dation en paiement. Cet article ne fait aucune distinction et là où la loi ne distingue pas, on ne peut pas distinguer. Ainsi, que la faculté de reprendre accordée entre époux contienne une quotité indivise (ou bien commun) ou un bien propre, elle tombe dans les deux cas sous l'interdiction légale. Pour juger autrement, il faut faire de l'article 1595 une lettre morte.

---

(1) *N. D. L. R.* Nous estimons, au contraire, qu'il convient de distinguer selon que la clause vise des biens propres ou des biens communs.

Au point de vue de l'application de la loi du 15 mai 1905, la question à résoudre est la suivante : l'époux survivant est-il dans l'indivision avec les héritiers de son conjoint, relativement aux biens qu'il reprend sur estimation ?

Sauf dans le cas très rare où les propres sont indivis, la loi de 1905 n'est pas applicable lorsque la clause de reprise a pour objet des biens propres.

QUESTIONS PRATIQUES.

ARTICLE 1408 DU CODE CIVIL. — ATTRIBUTION DE L'IMMEUBLE AU CONJOINT DE L'ÉPOUX PROPRIÉTAIRE. — LOI DU 15 MAI 1905.

Il ne peut être question de partage ou d'acte équipollent lorsqu'il n'y a pas indivision entre les contractants (1).

Primus et *Secunda* sont mariés sous le régime de la communauté légale.

Primus est copropriétaire d'un immeuble.

Primus acquiert les parts de ses consorts. (Bien propre sauf récompense à la communauté conformément à l'article 1408 du code civil.)

Décès de *Primus*. Pas de testament.

Secunda accepte la communauté. Elle a droit à l'usufruit de la moitié des biens qui composent la succession de son mari.

Secunda peut-elle obtenir, sous le couvert du droit de 25 centimes, la pleine propriété de l'immeuble qui a été acquis dans les prévisions de l'article 1408 du code civil?

La négative est certaine.

Simple usufruitière de la moitié des biens qui composent la succession de son mari, *Secunda* n'a aucun droit de propriété dans les biens propres de celui-ci (2).

On a cependant tenté de soutenir l'opinion contraire en se fondant sur ce que *Secunda* a droit, en sa qualité de commune en biens, à une partie de la récompense qui est due par la succession de son mari !

Il est inutile d'insister sur le caractère de l'immeuble dont il s'agit : il est propre au mari nonobstant toute stipulation contraire dans l'acte d'acquisition (3).

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, nos 70-81.

(2) ANNALES, 1907, p. 47.

(3) Voyez ANNALES, 1901, p. 131 et les nombreuses autorités citées; *Idem*, 1902, p. 126.

ACTES REÇUS ET OPÉRATIONS CONCLUES PAR DEUX NOTAIRES. — DÉCONFITURE D'UN DES NOTAIRES. — DILAPIDATION DES SOMMES ENCAISSÉES PAR CE NOTAIRE. — IRRÉGULARITÉS COMMISES. — RESPONSABILITÉ DE L'AUTRE NOTAIRE.

Les notaires *Primus* et *Secundus* ont procédé, à la requête de la famille X..., à différentes opérations.

Le notaire *Primus* a eu confiance en son collègue.

Le notaire *Secundus* a commis différentes irrégularités.

La famille X... justifie d'un préjudice de 10,000 frs.

Le notaire *Primus* est-il responsable, vis-à-vis des intéressés, des fautes qui ont été commises par son collègue qui est décédé en état de déconfiture ?

Il faut, pour déterminer la responsabilité civile des notaires, séparer soigneusement deux situations bien distinctes :

D'une part, la responsabilité professionnelle à laquelle le notaire est soumis à raison de l'exercice de ses fonctions, en tant que notaire.

D'autre part, la responsabilité extra-professionnelle, que le notaire encourt en tant qu'homme d'affaires, à raison des contrats ou quasi-contrats dans lesquels il se trouve engagé.

Il arrive souvent que les devoirs contractuels ou quasi contractuels de l'homme d'affaires et les devoirs professionnels du fonctionnaire public, coexistent et se cumulent dans le chef du même notaire (1).

En ce qui concerne la responsabilité professionnelle, la loi ne fait aucune distinction entre le notaire en premier et le notaire en second.

Ils concourent tous les deux à la réception de l'acte. Ils agissent l'un et l'autre comme fonctionnaires publics. Ils ont les mêmes devoirs à remplir.

Aussi est-il admis en Belgique que la responsabilité du notaire en second ne diffère pas de celle du notaire en premier (2).

---

(1) ANNALES, 1896, p. 23, 47, 48, 64, 80, 107, 159, 190, 191, 192 ; *Idem*, 1897, p. 52, 77, 100, 112, 130 ; *Idem*, 1898, p. 95, 192, 263 ; *Idem*, 1899, 110, 158, 211, 318 ; *Idem*, 1900, p. 49, 233, 286, 300 ; *Idem*, 1901, p. 293 ; *Idem*, 1902, p. 148 ; *Idem*, 1903, p. 91, 181, 308 ; *Idem*, 1904, p. 26, 250, 277, 307, 325 ; *Idem*, 1905, p. 293 ; *Idem*, 1906, p. 103 ; *Idem*, 1907, p. 128.

(2) Galopin, notariat n° 407. *Contra* Bastiné, n° 342 Voyez Amiaud, V° notaire, n° 130.

« Attendu que tous deux étaient tenus de veiller à ce « que l'acte fut régulier et légalement valable ; que leur « responsabilité est en conséquence égale ; qu'il importe peu « d'ailleurs que chacun des notaires instrumentants ait été « plus particulièrement investi de la confiance de l'une ou « de l'autre des parties contractantes, ou que les honoraires « n'aient pas été exactement partagés entre eux (1). »

Toutes les questions relatives à la responsabilité extra-professionnelle rentrent dans le domaine du droit commun.

L'article 1995 du code civil formule un principe essentiel : quand il y a plusieurs fondés de pouvoir ou mandataires établis pour le même acte, il n'y a de solidarité entre eux qu'autant qu'elle est exprimée.

Le même principe est applicable lorsque plusieurs personnes ont géré conjointement, sans procuration, l'affaire du maître (2).

Toutefois, une condamnation *in solidum* peut être prononcée lorsque la gestion est commune et enchevêtrée de telle sorte qu'il est impossible de préciser les agissements de chacun des gérants (3).

D'une part, *Primus* a été négligent. Il n'a pas veillé à l'accomplissement des formalités légales. Il a laissé son collègue « disposer » de fonds qui ne lui appartenaient pas.

D'autre part, une perte de 10.000 frs constituerait pour la famille X... un véritable désastre.

Ce sont ces considérations qui nous ont déterminé à conseiller à *Primus* de s'entendre avec les intéressés et de leur payer une juste indemnité.

Cette solution est conforme aux principes de loyauté, de délicatesse et de désintéressement qui constituent la sauvegarde du public et l'honneur du notariat.

X...., Notaire.

---

(1) Arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 16 juin 1896, rendu sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Pholien, R. G., n° 12620. Consultez Pand. Bel. V° Notaire (Responsabilité civile) n° 125.

(2) Larombière, Art. 1374, n° 17 ; Baudry et Bardo, III, n° 2809 ; Pand. Bel. V° Gestion d'affaires, n° 501.

(3) Pand. Bel. *loc. cit.* Consultez, pour le cas où il y a, non pas simple gestion d'affaires, mais délit ou quasi-délit, Beltjens, art. 1202, n°s 13 et seq.

BIBLIOGRAPHIE.

Encyclopédie du droit civil belge; première partie, *code civil* annoté d'après 1° les principes juridiques, 2° la doctrine des auteurs, 3° les décisions judiciaires de 1814 à 1904, par GUSTAVE BELTJENS, conseiller à la Cour de Cassation. Bruxelles, Emile Bruylant, éditeur.

Les livraisons 23, 24, 25, 26, 27 de ce grand ouvrage ont paru ; elles traitent des devis et marchés, du contrat de société, du prêt, du dépôt, du séquestre, des contrats aléatoires, du mandat, du cautionnement, des transactions, du gage, et fournissent le commentaire de la matière si délicate des privilèges et hypothèques.

JURISPRUDENCE.

NOTAIRE. — DEVOIR DE VEILLER A LA RÉGULARITÉ DE L'OPÉRATION. — NULLITÉ D'UNE SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE. — VENTE. — RESPONSABILITÉ.

L'inobservation évidente des prescriptions essentielles des articles 4 et 86 de la loi sur les sociétés ne peut échapper à l'examen d'un homme ayant les connaissances qu'on est en droit d'exiger d'un notaire.

Attendu que les époux Leclercq ont, par acte avenu devant Me X...., le 17 novembre 1901, vendu une maison sise rue Basse-Ransy, à Vaux-sous-Chèvremont, à la société coopérative « Le Drapeau Rouge » ;

Que cette société ayant été déclarée radicalement nulle par jugement du tribunal de commerce de Liége, du 27 février 1902, sa liquidation fut ordonnée et que l'immeuble acquis des époux Leclercq fut remis en vente et adjugé aux dits époux Leclercq ;

Attendu que les appelants reprochent au notaire X... de n'avoir pas mis à la préparation de l'acte du 17 novembre 1901, tous les soins que ses fonctions lui imposaient d'y apporter, notamment de ne s'être pas assuré de la capacité des acheteurs et, par suite de cette négligence, de leur avoir fait éprouver un préjudice résul-

tant notamment des pertes de temps qui leur ont été imposées, du paiement des frais mis à charge de la société acquéreuse et qu'ils ont dû payer, et de l'obligation où ils se sont trouvés d'ester en justice pour obtenir réparation du dommage souffert ;

Attendu que l'acte constitutif de la société coopérative « Le Drapeau Rouge » portait en lui-même la preuve de la nullité de cette société ; que l'inobservation des prescriptions essentielles des articles 4 et 86 de la loi du 18 mai 1873 apparaissait évidente et ne devait pas échapper à l'examen d'un homme ayant les connaissances qu'on est en droit d'exiger d'un notaire ;

Que la moindre attention de sa part n'eut pas manqué de faire naître chez lui les doutes les plus graves sur la régularité d'un acto constitutif d'une société coopérative, lequel, après avoir indiqué les membres fondateurs, n'était signé que par ceux d'entre eux qui se trouvaient, au nombre de trois investis d'une qualité spéciale comme administrateur délégué, secrétaire et trésorier, ce qui constituait une anomalie assez choquante pour ne point passer inaperçue (Resteau, Traité des sociétés coopératives, n° 13 ; Cassation 12 novembre 1903, Pas. 1904, I, 48) ;

Qu'il en est si bien ainsi que les membres de la soi-disante société coopérative n'ont, devant le tribunal, fait nulle opposition à ce que la société fut déclarée radicalement nulle ;

Attendu que le notaire n'a pas seulement pour mission de donner l'authenticité aux actes qu'il rédige, mais que son devoir est d'éclairer les parties et de réunir tous renseignements utiles pour éviter à ceux qui placent en lui leur confiance, les difficultés et les pertes qui peuvent résulter de la passation d'un acte, à raison des fautes ou des irrégularités qui y auraient été commises ;

Qu'il faut surtout le décider quand il s'agit, comme en l'espèce, de personnes peu instruites et qui doivent nécessairement, pour la sauvegarde de leurs intérêts, s'en remettre à la science et à l'expérience du notaire qu'elles ont choisi ;

Attendu que le dommage éprouvé par les appelants sera réparé par l'allocation de la somme fixée au dispositif ;

Par ces motifs, la Cour, etc... ; déclare recevable l'appel dirigé contre le jugement qui a statué sur l'action dictée par les époux Leclercq contre le notaire X..., pour obtenir paiement de 3000 fr. de dommages intérêts ; réformant le jugement dont est appel, condamne le notaire X... à payer aux époux Leclercq la somme de 2000 fr. à titre de dommages-intérêts avec les intérêts judiciaires ; le condamne aux dépens de première instance et d'appel.

(Cour de Liège, 27 mars 1907).

FAILLITE. — HONORAIRES DE L'AVOCAT. — DÉFENSE DEVANT LES TRIBUNAUX REPRESSIFS. — DÉFENSE D'INTÉRÊTS CIVILS. — EFFET DU DESSAISISSEMENT.

I. *Les sommes dues par la défense du failli devant les tribunaux répressifs sont privilégiées.*

II. *Relativement aux honoraires dûs pour la défense des intérêts civils du failli, il importe de distinguer s'ils ont été promérités avant ou après le dessaisissement.*

Attendu que les demandeurs ont fixé à 3000 frs — soit pour chacun d'eux 1500 frs — le montant de leurs honoraires pour la défense d'Antoine B.... devant les juridictions correctionnelles, et à 3000 frs — pour chacun 1500 frs — le montant de leurs honoraires pour la défense d'Albert B... devant les mêmes juridictions, les deux B.... étant prévenus, Antoine de banqueroute simple, Albert de banqueroute simple et frauduleuse, et tous deux de détournements ;

Attendu que Antoine B... a été acquitté définitivement et Albert B... condamné ;

Attendu, en outre, que Me A... a rédigé et défendu un pourvoi en cassation pour Albert B..., pourvoi rejeté et qu'il réclame de ce chef 250 frs ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que l'état des honoraires de Me A... a été taxé au montant réclamé par le conseil de l'ordre des avocats à la cour d'appel de Bruxelles ;

Attendu que Me de B... a concouru avec Me A.... à la défense des prévenus ; qu'il n'y a aucune raison de croire que son travail a été de moindre importance que celui de Me A... ;

Attendu que, dans ces conditions, les sommes réclamées des chefs ci-dessus peuvent être considérées comme l'étant légitimement ;

Attendu qu'aux termes de la loi du 5 septembre 1807 les sommes dues pour la défense du condamné sont privilégiées et que ce privilège prime même celui du trésor pour les frais, tout en restant dans la pensée du législateur intimement lié à la créance de l'Etat dont il forme un démembrement ;

Attendu que les demandeurs se portent encore créanciers du chef des honoraires promérités par eux dans la défense des intérêts civils d'Antoine B..., d'Albert B... et de la société B... et fils, pour les sommes respectives de 3000 frs, 3000 frs et 1500 frs à partager par moitié entre les deux conseils ;

Attendu que ces chiffres ont été également taxés pour Me A... et qu'il y a lieu de les adopter aussi pour Me de B....

Attendu qu'ils sont fixés globalement pour les devoirs ci-après remplis par les deux conseils de l'un d'eux : assistance à la levée des scellés et à l'inventaire à Bruxelles, examen et discussion de nombreuses créances produites, correspondances, démarches et requête pour la remise aux faillis de leurs vêtements, de secours alimentaires, etc., examen des productions de créances, questions diverses concernant la réalisation d'immeubles indivis, conférences et consultations nombreuses, notamment pour la défense des intérêts des faillis dans l'ozokérite, démarches, devoirs divers, et plaidoiries aux concordats après faillite ;

Attendu qu'il résulte des explications verbales de Me de B... que ces honoraires ont été en partie mérités dès avant la faillite par la mise sur pied d'une demande de concordat préventif ;

Attendu que les demandeurs ne font aucune distinction à ce sujet mais qu'il est opportun de distinguer ;

Attendu en effet que la chambre consulaire, qui devra prononcer sur l'admission des créances au passif, devra vérifier si les faillis dessaisis par le jugement déclaratif pouvaient encore gager leurs biens pour les obligations d'un mandat salarié qui avait pour objet la défense d'intérêts civils qu'ils distinguaient de ceux de la masse ;

Attendu que l'on peut ex æquo et bono fixer au dixième des sommes réclamées pour la défense des intérêts civils le montant des honoraires promérités avant la faillite ;

Par ces motifs le tribunal de l'avis conforme de M. le substitut du procureur du roi Richard.

Dit pour droit que les créances des demandeurs s'élèvent, savoir :

I. Pour la défense d'Antoine B... devant les juridictions correctionnelles de première instance et d'appel 3000 frs

Pour la défense d'Albert B... celle-ci par privilège 3000 frs

De même par privilège à Me A.... seul pour le pourvoi d'Albert B.... devant la cour de cassation 250 frs

II. Pour la défense des intérêts civils d'Antoine B.... 3000 frs

Pour la défense des intérêts civils de Albert B..., 3000 frs

Pour la défense des intérêts civils de la Société, 1500 frs

Dit pour droit que le dixième de la créance des demandeurs de ces trois derniers chefs repris sous le n° II était acquis dès avant la déclaration de faillite.

Condamne les défendeurs qualitate qua aux dépens.

(Nivelles, 9 avril 1907).

Observations. — En ce qui concerne le privilège garantissant les honoraires de l'avocat qui a présenté la défense du failli devant les tribunaux répressifs, consultez *de Perre*, Manuel du curateur de faillite, nos 563, 598 et 601.

Le dessaisissement a pour but d'empêcher le débiteur de diminuer son actif, d'augmenter son passif, et enfin de favoriser certains créanciers : il a lieu de plein droit par le seul effet de la faillite. « Le failli étant dessaisi de l'administra-
« tion de ses biens ne peut, sous aucun prétexte, obliger
« la masse : ainsi, il a été jugé que le failli ne saurait lier
« la masse en s'engageant à payer des frais de justice et
« des honoraires aux conseils qu'il lui plaît de consulter et
« de charger de ses intérêts dans les instances qu'il intente
« ou qui lui sont intentées ; si le failli peut valablement
« s'obliger envers l'avocat qu'il charge de ses intérêts, c'est
« sous réserve de ne porter aucune atteinte aux biens dont
« l'administration lui est enlevée (1). »

COMPÉTENCE. — IMMEUBLES SITUÉS A L'ÉTRANGER. — VENTE. — ACTION EN RÉSILIATION — CARACTÈRE MOBILIER.

Est mobilière et ne rentre ni dans les termes ni dans l'esprit de l'article 526 du code civil l'action intentée « aux fins d'entendre déclarer résiliée une convention de vente d'immeubles situés à l'étranger et de faire condamner le défendeur à restituer le prix avec dommages-intérêts » ; le juge du fond constate souverainement que la restitution du prix et les dommages-intérêts forment l'objet principal et prédominant de l'action. Par suite, il décide à bon droit que les tribunaux belges sont compétents pour connaître de pareille action.

La Cour ; — Sur le moyen unique du pourvoi ainsi libellé : violation, fausse interprétation et fausse application de l'article 54 de la loi du 25 mars 1876, violation des articles 3 et 526 du code civil, fausse application et, partant, violation des articles 42, alinéa 1°, et 52, 3°, de la loi du 25 mars 1876, violation, fausse interpréta-

(1) Manuel du curateur de faillite, de Perre, n° 177.

tion et fausse application des articles 1317, 1319, 1583 et 1184 du code civil et des articles 1 et 5 de l'ordonnance congolaise du 14 mai 1886, en ce que l'arrêt attaqué a refusé d'admettre le déclinatoire d'incompétence opposé par la demanderesse, bien que celle-ci se trouvât en fait dans les conditions prévues à l'article 54 précité et alors que l'action soumise au juge du fond avait pour objet principal la résiliation d'une convention verbale de vente d'immeubles sis en pays étranger et échappant à la juridiction belge, et que le remboursement du prix de la vente n'était indiqué que comme une conséquence du dit objet ;

Attendu qu'il conste de l'arrêt attaqué que suivant convention verbale avenue entre parties à Bruxelles, le 15 mai 1899, la société des chemins de fer vicinaux du Mayumbe, société étrangère établie à Boma (Etat indépendant du Congo), aujourd'hui demanderesse, a vendu à la société agricole du Mayumbe, défenderesse, 75,000 hectares de terrains situés au Congo, pour le prix de 3 millions payés anticipativement ;

Attendu que l'arrêt constate, en outre, conformément à l'exploit d'ajournement, que la société agricole, se fondant sur l'inexécution des engagements de la société des chemins de fer vicinaux, fit assigner celle-ci devant le tribunal civil de Bruxelles pour « entendre déclarer résiliée la dite convention de vente, et s'entendre, en conséquence, condamner à la restitution du prix avec dommages-intérêts » ;

Qu'il n'est pas contesté que si, comme la demanderesse en cassation le prétend, l'action ainsi intentée est une action immobilière, les tribunaux belges sont incompétents pour en connaître (loi du 25 mars 1876, art. 54) ; que, d'autre part, ceux-ci sont compétents, aux termes des articles 42 et 52, de la dite loi, si l'action est mobilière ;

Attendu que les articles 526 et 529 du code civil disposent : Le premier : « Sont immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent :... les actions qui tendent à revendiquer un immeuble » ;

Le second : « Sont meubles par la détermination de la loi, les obligations et actions qui ont pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers... » ;

Attendu que ces dispositions sont empruntées à l'ancienne doctrine formulée dans l'adage : *Actio est mobilis quum tendit ad quid mobile, actio est immobilis quum tendit ad quid immobile ;*

Qu'il n'est pas douteux que le législateur du code civil a voulu consacrer les principes traditionnels en la matière ;

Attendu que sous l'ancien, droit français, était considérée comme

immobilière l'action qui tendait à obtenir ou récupérer la propriété ou la possession d'un immeuble ou de quelque droit immobilier, soit en vertu d'un *jus ad rem*, soit en vertu d'un *jus in re* ; mais que telle était la limite de cette action ;

Attendu que s'il est vrai que l'article 526 du code civil, en employant le mot *revendiquer*, se sert d'un terme trop restrictif, il est non moins certain, d'après l'exposé des motifs de Treilhard, les rapports des tribuns Goupil et Savoye, que cet article ne modifie pas la nature des actions telle qu'elle était précédemment fixée ;

Que pour déterminer le caractère mobilier ou immobilier de l'action, il faut donc s'attacher à la nature de l'objet réclamé par le demandeur, au but principal qu'il poursuit, sans qu'il y ait lieu d'avoir égard à la cause de la demande, ni aux moyens tendant à la justifier, ni au résultat éventuel de l'action vis-à-vis du défendeur ;

Attendu que l'arrêt dénoncé, recherchant quel est l'objet à la délivrance, ou la prestation duquel le demandeur conclut directement et principalement contre le défendeur, déclare que la société agricole de Mayumbe ne réclame d'autre prestation que des sommes d'argent à titre de remboursement et des dommages-intérêts, c'est-à-dire des choses purement mobilières ; que si elle demande en même temps, en ordre principal, que la résiliation du contrat de vente soit prononcée à son profit, c'est à l'effet d'établir le fondement juridique, la cause de ses créances ; que la dite société ne formule aucune prétention quant aux biens vendus, dont le retour ou le maintien aux mains du vendeur lui est chose indifférente ;

Attendu que la solution adoptée par l'arrêt attaqué est justifiée à un double point de vue : 1° l'action ne tend pas à faire entrer dans le patrimoine du demandeur ou à lui faire reconnaître un droit de propriété ou de possession, ni tout autre droit foncier sur les immeubles litigieux ; qu'elle ne rentre donc pas dans les termes et l'esprit de l'article 526 du code civil, interprété comme il a été dit ci-dessus ; 2° l'arrêt constate, en fait, sans contrevenir à la teneur de l'exploit d'ajournement, et, par suite, souverainement, que la réclamation tendant à la restitution du prix et à des dommages-intérêts est tout au moins l'objet principal et prédominant, le but même de l'action, non un de ses accessoires ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations que la décision entreprise, en appliquant à la cause l'article 52, 3°, de la loi du 25 mars 1876, n'a violé aucun des textes invoqués au moyen ;

Par ces motifs rejette...

(Cassation de Belgique, 10 janvier 1907).

OBSERVATIONS. La loi du 25 mars 1876, écrit Beltjens, divise les actions judiciaires, au point de vue de la compétence, en deux grandes catégories ; les actions mobilières et les actions immobilières.

Toute action qui tend à réclamer un droit réel immobilier et à en faire reconnaître l'existence est immobilière. Ainsi non seulement les actions en revendication proprement dites, dont le fondement est un droit réel, mais généralement toutes les actions qui tendent à faire rentrer un immeuble dans le patrimoine du demandeur, donc aussi toutes les actions personnelles de leur nature, mais qui ont pour objet un immeuble, quels que soient le fondement et l'origine de ces actions. Ainsi aussi bien les *jura in re* que les autres *jura ad rem*. (Droit civil, art. 526 n° 4 et suiv.)

V. Laurent, V, n° 487 etc.. ; Arntz, I, n° 854 ; — Pand. B. V° *Action mobilière ou immobilière*, n° 26 et suiv. ; V° *Biens*, n° 209 et suiv.

Demolombe, I, *de la propriété*, n°s 329-376 ; Dalloz, Répert., v° *Action*, n°s 64, 86, 252 ; — Garsonnet, *Procédure civile*, n°s 317-338.

UNION DU CRÉDIT. — COMPTE AVEC UN DE SES MEMBRES. — INDIVISIBILITÉ.

Le liquidateur conventionnel et concordataire d'une société commerciale, agissant comme mandataire de celle-ci, ne peut exercer que les droits que possède la société elle-même.

Le compte qui s'établit entre une union de crédit et ses membres est indivisible.

Un associé ne peut réclamer sa part sociale que déduction faite de ce qu'il doit à la société.

En cause de

Société Coopérative « L'Union du Crédit de Mons » contre :

1° Coppée ;

2° Société Robette, V° Petitjean et Cie.

Quant à la recevabilité :

Attendu que l'intimé Omer Coppée agit en qualité de liquidateur tant conventionnel que concordataire de la société dissoute Z. Robette, V° Petitjean et Cie ;

Qu'à ce double titre il n'agit que comme mandataire de celles-ci, qu'il ne peut donc exercer que les droits que possède la société elle-même ;

Attendu que rien ne s'oppose à ce qu'un associé démissionnaire, dans l'espèce la société Robette, actionne en paiement de sa part la société coopérative dont il fait partie, qui refuse de la lui remettre à raison de divergences de vues quant au montant de celle-ci ;

L'exception de non recevabilité ne peut donc être accueillie, elle est d'ailleurs intimement liée au fond ;

Au fond :

Attendu que l'action a pour objet le paiement d'une somme de 13.329 fr. 89 centimes, qui formerait la part au 31 décembre 1900 de la société Robette, dans la société appelante ;

Que celle-ci reconnaît être débitrice de la somme ci-dessus, mais prétend qu'il y a lieu d'en déduire celle de 13.014 fr. qui lui serait due du chef de diverses opérations de banque faites par elle pour compte de la dite société Robette ;

Attendu que pour apprécier le bien fondé ou le mal fondé des prétentions des parties, il y a lieu d'examiner les rapports qui existent entre elles, tels qu'ils résultent des statuts de la société auxquels elles se sont soumises l'une et l'autre ;

Attendu que le but de la société appelante est, ainsi que l'indique l'article 2 des statuts de procurer l'escompte au commerce... aux travailleurs de toutes les classes, les capitaux qui leur sont nécessaires dans la limite de leur solvabilité matérielle et morale ;

Que pour obtenir ce résultat, chaque membre doit s'inscrire au moins pour un nombre d'actions s'élevant au chiffre de son crédit. Il signe en même temps un contrat avec la société dans la forme arrêtée par l'administration et suivant les conditions auxquelles il est admis (art. 8) ;

Qu'il résulte tout d'abord de ces stipulations qui font la loi des parties, que c'est dans sa qualité d'associé que l'actionnaire puise son droit au crédit lui accordé. C'est en vertu du contrat social qu'il participe aux pertes et aux bénéfices de la société ; c'est en vertu de ce même contrat qu'il peut escompter des valeurs et obtenir le crédit dont il a besoin. Ce sont des obligations corrélatives qui prennent naissance entre la société et celui qui y entre. La base des droits et des obligations de l'associé est donc unique, indivisible dès l'origine et l'on ne conçoit pas qu'elle puisse être divisée par la suite ;

Attendu d'ailleurs qu'en acceptant de faire partie de l'Union

du Crédit de Mons, l'intimé a déclaré se soumettre aux conditions de son admission, or, l'article 20 des statuts stipule que l'associé démissionnaire sera remboursé de sa part telle qu'elle résultera du bilan de l'exercice en cours, approuvé par l'assemblée générale sans avoir aucun droit à une part dans les fonds de prévision et ajoute : Il n'aura droit à toucher la somme à lui revenir qu'après sa libération complète et 3 mois après la fixation du bilan de l'exercice en cours par l'assemblée générale, les dividendes et versements étant spécialement affectés par privilège à la garantie de ses engagements ;

Attendu que les termes de cet article sont clairs et précis : l'associé démissionnaire ne touchera la somme à lui revenir qu'après sa libération complète ; qu'ils n'ont rien de contraire à l'ordre public et au reste n'ont été inscrits dans les statuts qu'en conformité de la disposition de l'article 88 de la loi sur les sociétés qui exige que l'acte constitutif indique notamment, les conditions du retrait des versements ;

Attendu dès lors que la société intimée qui n'agit dans l'espèce, soit directement, soit par l'organe de son liquidateur que comme membre de l'Union, ne peut se soustraire à l'exécution de cette clause du contrat social dont elle a déclaré accepter les conditions et ne peut exiger sa part sociale que déduction faite de ce qu'elle doit elle-même ainsi que le prévoyaient les statuts, et rien ne permet d'assimiler le liquidateur de la société intimée à un curateur de faillite et d'appliquer à l'espèce les prescriptions de la loi du 18 avril 1851, la loi sur les faillites, toute exceptionnelle et dérogatoire au droit commun ne pouvant être étendue dans ses effets ;

Attendu d'ailleurs que cette solution est conforme à l'esprit qui a inspiré l'institution des Unions de Crédit, et assure seule le bon fonctionnement de semblable institution, l'existence de celle-ci pouvant être compromise si la part des associés démissionnaires devait leur être remise abstraction faite des dettes qu'ils pourraient avoir contractées vis-à-vis de la société dont ils font partie ;

Attendu que les articles 96 et 97 de la loi, à tort écartés par le premier juge, viennent confirmer encore la solution admise par la Cour ; ces articles donnent à l'associé le droit de recevoir sa part telle qu'elle résulte du bilan de l'année sociale pendant laquelle la démission est donnée, or, au bilan figurent le droit et l'avoir de l'associé. Pourquoi, dès lors, s'en tiendrait-on uniquement à l'avoir de celui-ci pour fixer la part qu'il est en droit de recevoir — la résultante du bilan, la part de l'associé, c'est la différence entre l'actif et le passif ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que c'est à tort que le premier juge a condamné l'appelante à payer à la société intimée la somme de treize mille deux cent trente-neuf francs quatre-vingt neuf centimes sans en déduire celle de treize mille quatorze francs revenant à l'appelante ;

Par ces motifs,

La Cour :

Entendu en son avis conforme M. l'avocat général Paul Leclercq à l'audience publique, met à néant le jugement dont appel, émendant et, faisant ce que le premier juge eût dû faire, dit l'action de la société intimée recevable, et statuant au fond, dit que l'offre faite par l'appelante de payer la somme de deux cent vingt-cinq francs quatre-vingt neuf centimes est satisfactoire ;

Déboute les intimés de leur action, les condamne aux dépens des deux instances.

(Cour d'appel de Bruxelles, 18 mars 1907).

FRAIS D'ASSISTANCE. — REMBOURSEMENT. — CONDITIONS ET MESURE DE L'OBLIGATION ALIMENTAIRE.

L'action en remboursement des frais d'assistance est identique à l'action alimentaire dont elle dérive. C'est au moment où le secours a été donné qu'il faut se reporter pour apprécier l'utilité et la nécessité des dépenses.

La dette alimentaire est une obligation successive dont le payement ne peut être poursuivi contre un parent qu'à défaut d'autres parents à un degré plus rapproché en état de fournir des aliments.

Attendu qu'aux termes de l'article 30 de la loi du 27 novembre 1891, le remboursement des frais d'assistance est poursuivi soit à charge des personnes secourues, soit à charge de ceux qui leur doivent des aliments ;

Attendu que la belle-fille de la défenderesse a été hospitalisée pour phymatose par les soins de la commune de son domicile de secours, du 5 juillet 1906 au 21 juillet suivant, et que les frais d'entretien à l'hôpital Saint-Pierre se sont élevés pendant ce temps à la somme de. . . . . ;

Attendu que c'est au moment où le secours a été donné qu'il faut se reporter pour apprécier l'utilité et la nécessité des dépenses

et si celui auquel on les réclame eût été tenu de les faire lui-même ;

Attendu que l'action en remboursement des frais d'assistance participe de sa nature de l'action en pension alimentaire dont elle dérive ; que partant, c'est au moment de l'hospitalisation qu'il faut établir et la fortune de celui qui doit les aliments et le besoin de celui qui y a droit ;

Attendu qu'il est constant en fait qu'à cette date le mari de l'hospitalisée, ouvrier-cordonnier de son état, avait à sa charge ses deux enfants ; que défalcation faite de son entretien personnel et de celui de ses enfants, son modique salaire était insuffisant pour pourvoir aux soins donnés à sa femme pendant sa maladie ;

Attendu que la défenderesse ne dénie pas qu'elle exploite une boutique bien achalandée et qu'elle est propriétaire de la maison qu'elle occupe ;

Attendu qu'eu égard à la nature successive de l'obligation alimentaire, elle y était tenue à défaut de son fils, vis-à-vis de sa belle-fille, malade et incapable de travailler au moment des secours ;

Par ces motifs :

Le Tribunal déclare la demande fondée ; dit pour droit que la défenderesse est tenue de payer à titre alimentaire les frais d'hospitalisation de sa belle-fille ;

En conséquence, la condamne à payer à la demanderesse, qui en a fait l'avance, la somme de . . . ., avec les intérêts judiciaires ; la condamne, en outre, aux dépens.

(Justice de paix de Saint-Gilles lez-Bruxelles, 18 avril 1907).

REMISE DE DETTES. — ACTE NOTARIÉ. — REMISE AU DÉBITEUR D'UNE GROSSE OU EXPÉDITION. — PRÉSOMPTION DE PAYEMENT.

Aux termes de l'art. 1283 C. C., la remise volontaire de la grosse du titre par le créancier au débiteur, constitue, en faveur de ce dernier, sauf preuve contraire, une présomption de payement ou de remise de dette.

Cette disposition est applicable au notaire, créancier pour déboursés et honoraires, qui remet au débiteur la grosse ou même une expédition de l'acte qu'il a reçu pour lui, la distinction de la grosse et des simples expéditions étant sans intérêt dans les rapports de notaire à client.

La Cour ; sur l'unique moyen du pourvoi : vu l'art. 1283 C. C. ; Attendu qu'aux termes de cet article, la remise volontaire de la grosse du titre par le créancier au débiteur constitue, en faveur de ce dernier, sauf preuve contraire, une présomption de payement ou de remise de dette ; que cette disposition est applicable au notaire, créancier pour déboursés et honoraires, qui remet au débiteur la grosse ou même une expédition de l'acte qu'il a reçu pour lui, la distinction de la grosse et des simples expéditions étant sans intérêt dans les rapports de notaire à client ;

Attendu, en fait, qu' à l'appui de l'opposition qu'ils avaient formée à l'ordonnance de taxe des frais et honoraires que leur réclamait Me Laboulbene, notamment pour un contrat de vente d'immeuble, les époux Joffre, d'après les déclarations du jugement attaqué, produisaient une expédition du dit contrat, dont la remise leur avait été faite volontairement et sans réserve, par le notaire rédacteur ; que, cependant, sans relever aucune circonstance de nature à détruire la présomption légale de libération qui résultait de cette remise au profit des demandeurs, le tribunal civil de Villeneuve-sur-Lot a débouté les époux Joffre de leur opposition, par le motif que « si la remise du titre constitue, suivant la loi, une présomption de payement, il est de principe que les présomptions ne peuvent être étendues ni par analogie, ni de toute autre manière, et que ce serait violer cette règle que de faire résulter de la remise du titre une convention de remise de dette, qui n'est pas un payement proprement dit, un payement effectif » ; en quoi le dit jugement a violé l'article de la loi susvisé ;

Par ces motifs, casse, etc...

(Cass. de France, ch. civ. 7 janv. 1907).

Observations. — Cet arrêt est contraire à l'opinion qui a été défendue Annales, 1900, p. 249 et 250.

Nous continuons à croire que la remise de la grosse d'un acte, faite par le notaire instrumentant, à l'une des parties contractantes, ne fait pas présumer le payement des frais et honoraires dus à raison de cet acte : cet acte, en effet, n'a pas été dressé pour servir de créance au notaire, qui n'y est pas intervenu comme partie, mais uniquement pour le recevoir et lui donner le caractère d'authenticité. Trib. Bruxelles, 28 juin 1893, *Pas.* 1893, III, 367.

Dans le même sens, Laurent, XVIII, n° 347, critiquant un arrêt de Cassation de France du 6 février 1860.

La Cour de Cassation de France s'est toujours prononcée dans le sens de la présomption de libération, et le 23 juin 1903, elle décidait qu'il n'y a pas lieu de distinguer entre la grosse et les simples expéditions dans les rapports de notaire à client. *Pas.* 1903, IV, 144 ; D. P. 1904. I. 43. S. 03. I. 341 ; Pand. Fr. Per. 04. 1. 122 ; V. BELTJENS, Encycl. C. C. art. 1283, n° 29, avec la note de doctrine et de jurisprudence, et n° 37.

Pand. Fr. v° *Notaire*, n° 913 ; v° *Obligations*, n° 5561.

SERVITUDES. — VUES OUVERTES SUR LA VOIE PUBLIQUE. — INAPPLICABILITÉ DES ARTICLES 678 ET 679 C. C.

Les art. 678 et 679 C. C., ayant pour unique objet de régler les rapports de voisinage entre les propriétaires privés, ne s'appliquent aucunement aux vues ouvertes sur la voie publique, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les vues droites et les vues obliques, le droit dérivant, pour les unes comme pour les autres, de la nature même des terrains sur lesquels elles s'ouvrent immédiatement.

La Cour : sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation des art. 678 et 689 C. C. ;

Attendu que les art. 678 et 679 C. C. ayant pour unique objet de régler les rapports de voisinage entre les propriétaires privés, ne s'appliquent aucunement aux vues ouvertes sur la voie publique, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les vues droites et les vues obliques, le droit dérivant, pour les unes comme pour les autres, de la nature même des terrains sur lesquels elles s'ouvrent immédiatement ;

Or, attendu qu'il résulte des déclarations de l'arrêt attaqué, que si la maison des défendeurs éventuels ne joint pas directement la voie publique, leur héritage en est cependant limitrophe, puisque la bande de 0^{m} 75 qui forme le retrait leur appartient ; qu'en outre, aucun préjudice n'existe pour la demanderesse, l'expert ayant constaté que, du balcon, on ne voit point les fenêtres de la maison voisine ;

Attendu, dès lors, qu'en déboutant, dans ces circonstances, ladite demanderesse de sa demande en démolition du balcon litigieux,

l'arrêt attaqué, loin de violer les textes invoqués, n'a fait, au contraire, qu'une exacte application des règles de la matière ;

Par ces motifs : Rejette...

(Cass. de France, ch. Req., 14 nov. 1906.)

OBSERVATIONS. — Les dispositions qui régissent les servitudes légales de jour et de vue, sont des restrictions apportées au droit de propriété, dans le but d'éviter les inconvénients que ferait naître la liberté absolue d'établir les ouvertures de nature à gêner le propriétaire voisin dans son indépendance et sa tranquillité. Le droit illimité d'établir des ouvertures dans un mur séparatif, d'une part, et le droit du voisin, d'autre part, de construire un mur à la limite de son fonds eussent amené des conflits que la loi a voulu prévenir, en réglant les rapports de voisinage.

Les art. 678 et 679 ne sont pas applicables lorsque le terrain qui sépare les deux voisins est une voie publique, peu importe qu'il s'agisse de vues droites ou de vues obliques, de balcons, de vérandas, de loggias et autres constructions en saillie. V. DEMOLOMBE, XII, n° 566 et n° 567 ; LAURENT, VIII, n° 47 à n° 50 ; Huc, IV, n° 386 ; Pand. B., v° *Aspect (servitude d')* n° 31 et suiv. ; v° *Balcon*, n° 7 ; BAUDRY-LACANTINERIE et CHAUVEAU, *Des biens*, n° 1040 et passim ; Pand. fr. répert. v° *Servitudes*, n° 761 et suiv.

SÉPARATION DE BIENS. — FEMME SÉPARÉE. — CAPACITÉ. — OBLIGATION. — DISPOSITION DU MOBILIER. — EFFETS DE COMMERCE. — AVAL. — RÉGULARITÉ. — CHARGE DE LA PREUVE.

Aux termes de l'art. 1449 C. C., la femme séparée reprend la libre administration de ses biens, et peut disposer de son mobilier et l'aliéner ; mais la capacité à elle ainsi conférée se borne aux actes relatifs à l'administration de ses biens, et à l'indépendance de gestion de sa fortune mobilière. Et il appartient à celui qui en poursuit l'exécution, d'en démontrer le caractère et la légalité.

Spécialement, la femme qui s'est mariée sous le régime de la séparation de biens n'est pas obligée par l'aval donné à un effet de commerce, sans l'autorisation de son mari, alors

que le tiers qui l'invoque, n'explique ni ne cherche à expliquer les raisons qui auraient déterminé cette opération, et à établir qu'elle rentre dans le cadre des actes de simple administration.

La cour ; — Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation ou fausse application des art. 1449 et 1536 C. C. ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 1449 C. C., la femme séparée reprend la libre administration de ses biens, et peut disposer de son mobilier et l'aliéner, mais que la capacité à elle ainsi conférée se borne aux actes relatifs à l'administration de ses biens et à l'indépendance de gestion de sa fortune mobilière ; qu'il appartient à celui qui en poursuit l'exécution d'en démontrer le caractère et la légalité ;

Attendu que le demandeur n'a ni expliqué, ni tenté d'expliquer les raisons qui auraient déterminé la dame Koch, mariée sous le régime de la séparation de biens, à avaliser, sans l'autorisation de son mari, deux traites s'élevant ensemble à la somme de 20000 fr. ; qu'il n'a pas davantage cherché à établir que cette opération, d'autant plus suspecte que la femme Koch a été pourvue d'un conseil judiciaire, rentrait dans le cadre des actes de simple administration ; qu'il n'a donc pas justifié, comme il y était tenu, que la défenderesse éventuelle se trouvait dans le cas exceptionnel de l'art. 1449 ; qu'il suit de là que l'arrêt attaqué, d'ailleurs régulièrement motivé, loin de violer les textes de loi visés au moyen, on a fait une juste application ; par ces motifs, rejette.

(Cassation de France, Ch. Req. 24 oct. 1906).

Observations. — Voyez Annales, 1898, p. 190 et 224.

La combinaison des art. 217 et 1449 donne toujours lieu à de vives controverses. Voyez Beltjens, Encycl., Dr. Civ., art. 1449, n°s 13, 13bis, 18, 25, etc. La tendance de la jurisprudence est de dire que la faculté d'aliéner son mobilier, qui est accordée à la femme séparée, a pour limites les pouvoirs d'administration dont elle est investie ; dès que l'aliénation n'a plus le caractère d'un acte d'administration, l'autorisation est requise. Ce qui devient une question de fait, d'espèce.

DONATIONS ET TESTAMENTS. — CAUSE ILLICITE. — NULLITÉ. — FRAUDE. — PREUVE.

Les dispositions à titre gratuit sont nulles comme les dispositions à titre onéreux, quand elles reposent sur une cause illicite. Il en est ainsi, notamment, de la donation faite entre époux avec donation de survie, pour assurer l'exécution d'une convention de séparation amiable intervenue entre eux.

Pour rechercher si un contrat a une cause illicite, les tribunaux peuvent, en principe, recourir, en dehors des énonciations du contrat lui-même, à tous les modes de preuve autorisés par la loi ; à cet égard encore, il n'y a pas à distinguer entre les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux.

La cour : — Sur le premier moyen : Vu l'art. 1131 C. C. ; Attendu que, par application de ce texte, les dispositions à titre gratuit sont nulles, comme les dispositions à titre onéreux, quand elles reposent sur une cause illicite ; et que, partant, pour rechercher si un contrat a une cause illicite, les tribunaux peuvent, en principe, recourir, en dehors des énonciations du contrat lui-même, à tous les modes de preuve autorisés par la loi ; qu'à cet égard, il n'y a pas lieu de distinguer entre les actes à titre gratuit et les les actes à titre onéreux ;

Attendu dans l'espèce, que le 30 mars 1881, les époux Fruneau avaient formé, sous seing privé, une convention portant qu' « à partir de ce jour, la séparation de corps entraînant la séparation de biens existait entre eux, avec tous les effets attachés à la séparation judiciaire » ; qu'en conséquence, ils procédaient au règlement de leurs intérêts respectifs et qu'ils ajoutaient : « pour assurer l'exécution de leurs conventions, pendant leur vie et après le décès du prémourant, ils ont signé, aujourd'hui, par actes séparés passés devant Me Bertrand-Taillefer, notaire à Paris... M. Fruneau, une donation entre époux, au profit de Mme Fruneau, en cas de survie de cette dernière, d'une somme de fr. 30000 à prendre dans la succession de M. Fruneau... et Mme Fruneau, une donation entre époux, au profit de M. Fruneau, en cas de survie de ce dernier, d'une rente annuelle et viagère de fr. 4000 incessible et insaisissable ;

Attendu que Fruneau étant décédé, ses héritiers ont soutenu

que la donation, faite à la femme survivante, devait être annulée, par le motif qu'elle avait pour cause la convention de séparation amiable, laquelle était incontestablement nulle comme contraire à la loi (C. C. art. 307 et 1443) ;

Attendu que l'arrêt attaqué a rejeté ces conclusions, sous prétexte qu'en droit, l'existence d'une cause illicite dans une donation doit résulter des énonciations du contrat même, et qu'en fait, aucune indication de cette nature ne se rencontre dans l'acte authentique du 30 mars 1881 distinct de l'acte sous seing privé du même jour ;

Mais attendu qu'en refusant ainsi de puiser, en dehors de la donation, des éléments de preuve dans les autres documents du procès et dans des circonstances extrinsèques, alors qu'une fraude à la loi était alléguée, la Cour d'appel a violé l'art. 1131 susvisé ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner le deuxième moyen, casse etc...

(Cass. de France ch. civ., 2 janv. 1907.)

Observations. — D'après les articles 307 et 1443 C. C., toute séparation volontaire est nulle, soit qu'il s'agisse de séparation de corps et de biens, soit de biens seulement. Si les époux ont fait un accord relatif au règlement de leurs intérêts pécuniaires, cet accord, reposant sur une cause illicite, est nul selon l'art. 1131 C. C.

Est-il vrai de poser en principe que l'immoralité de la cause d'une obligation en apparence licite ne puisse être recherchée en dehors de l'acte lui-même ? Il paraît impossible que le législateur ait entendu limiter ainsi les pouvoirs du juge, alors qu'on argue de nullité devant lui une obligation qui, si les allégations produites sont vérifiées, est entachée d'une nullité touchant à l'ordre public.

Il est invraisemblable que les parties intéressées fassent apparaître dans l'acte même l'immoralité de la cause qui sert de fondement à l'obligation. Dès lors, le juge se trouverait presque toujours désarmé, et il suffirait de dissimuler soigneusement dans l'acte la cause immorale, en lui donnant une cause en apparence licite, pour le mettre à l'abri de la nullité édictée par la loi... Il s'agit de rechercher s'il y a fraude à la loi, et dès lors que l'allégation de fraude paraît vraisemblable aux juges, ils sont autorisés par l'art. 1333

C. C., à user de tous les moyens d'investigation que la loi met à leur disposition. » (Cass. de France, ch. civ., 21 mars 1898, rapport de M. le Conseiller DARESTE, Pand. fr. per. 1898, I, 232; S. 1898, I, 513; D. P. 1903, I, 403).

Cf. PLANIOL, Dr. civ. t. II, n° 1033 et n° 1039.

V. ANNALES, 1901, p. 257 à 267.

QUESTIONS NOTARIALES.

Divorce. — Enfant confié à la mère. — Administration des biens. — Le droit de garde d'un enfant mineur confié à la mère, contre qui le divorce a été prononcé, n'attribue pas à celle-ci l'administration légale des biens du dit enfant, conséquence de l'usufruit légal conservé par le père. (Cour d'Aix, 3 avril 1906, Pas, 1907, IV, p. 44).

Voyez ANNALES, 1906, p. 33-39.

Liquidation d'une communauté conjugale. — Constructions érigées sur un propre. — Droit de préférence du conjoint survivant. — Les constructions élevées sur un propre d'un des époux, durant la communauté et avec les deniers de la communauté, ne rendent pas cet immeuble pour partie bien de communauté ; les constructions sont, sauf récompense, par accession, propriété de l'époux auquel appartient le bien propre.

Il résulte de la combinaison de l'article 1er, II, § 6, de la loi du 20 novembre 1896 et de l'article 2 de la loi du 16 mai 1900, que l'époux survivant a la faculté de se faire attribuer par préférence, pour se remplir de la part qui lui est assignée par la loi, l'usufruit de la maison d'habitation occupée par les époux, même lorsqu'elle appartient exclusivement à la succession du prémourant et alors même que le dit époux survivant n'aurait qu'une part d'usufruit, pourvu que le revenu cadastral des immeubles à recueillir ne dépasse pas 300 francs. Ce droit s'étend aux terres que l'occupant de la maison exploitait personnellement et pour son compte, au matériel agricole, et animaux attachés à la culture (Trib. de Gand, 23 mai 1906, *Mon.* 1907, p. 90).

Sur le premier point, consultez, Nivelles, 24 février 1896, *Annales*, 1896, p. 162 ; ANNALES, 1900, p. 134-136.

Sur le second point, ANNALES, 1897, p. 26 et 27 ; *Idem*, 1899, p. 271 et 272.

Au point de vue fiscal, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, nos 5 et 150.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

FRAIS DE LICITATION.

Estimation + Attribution amiable = Licitation.

Permettez à un praticien, qui a lu avec intérêt les différentes études qui ont été publiées dans les ANNALES (1), d'attirer votre attention sur le cas suivant :

A... et B... sont copropriétaires d'un immeuble.

A... veut devenir propriétaire exclusif de cet immeuble.

Les intéressés peuvent atteindre ce but de différentes façons :

I. *Expertise et attribution amiable.* A... et B... procèdent à deux opérations :

Estimation de l'immeuble : 100.000 frs.

Attribution de l'immeuble à A... Celui-ci paye à B... 50.000 frs.

---

(1) Voyez ANNALES, 1906, p. 19 et 228 ; 1907, p. 129.

Qui doit contribuer aux frais occasionnés par ces deux opérations ?

II. *Licitation*. L'immeuble est exposé en vente. Il est adjugé à A... moyennant le prix de 100.000 frs.
Qui doit contribuer aux frais de la licitation ?

Un théoricien imaginera peut-être des arguments spécieux pour donner à ces deux problèmes une solution différente.
Mais un praticien dira qu'en fait ces deux questions n'en font qu'une.
Or, il est certain que les frais de l'expertise et de l'attribution amiable incombent à A... et à B...
Il doit en être de même, par la plus grande des analogies, des frais de la licitation.
Un mathématicien dirait : Estimation + Attribution amiable = Licitation.

Au surplus, je ne comprends pas le bruit que l'on fait autour de cette question. Elle a été formellement résolue, au cours des travaux préparatoires (1), dans le sens du premier article que vous avez publié (2).

V....

LOI DU 15 MAI 1905.

CONSTRUCTIONS ÉRIGÉES PENDANT LA DURÉE DE L'INDIVISION. — ASSIETTE DU DROIT DE 25 CENTIMES. — ACTE PORTANT AUTORISATION DE BATIR. — RÉGLEMENT D'INDEMNITÉ.

I. *Les constructions érigées sur un terrain commun, pendant l'indivision, sont réputées propriétés indivises* (3), *sauf preuve du contraire et sauf réglement d'indemnité* (4).

---

(1) Voyez Tibbaut, II, n° 81 et V, n° 65.
(2) ANNALES, 1906, p. 19.
(3) Voyez les articles 552 et 553 du code civil.
(4) En ce qui concerne le réglement des droits des parties, consultez Aubry et Rau, II, § 204, note 19 ; Huc, IV, n° 146 ; Baudry et Chauveau, n° 374 ; Dalloz, *sup.* V° Propriété, n° 197 ; Laurent, VI, n° 274 ; Beltjens, art. 555, n° 19.
L'article 555 n'est pas applicable parce que le copropriétaire qui a construit, n'est pas un tiers.

La preuve contraire ne peut être faite, à l'égard du fisc, que par titre ayant acquis date certaine avant l'édification des bâtiments (1).

L'impôt de 25 centimes est dû sur la valeur des constructions, même lorsqu'il est stipulé que l'un des intéressés est propriétaire exclusif des constructions pour les avoir érigées à ses frais, avec le consentement de ses consorts, pendant l'indivision.

II. *Les parties peuvent faire usage, sans devoir les faire enregistrer, des actes sous seing privé qui, se rapportant à l'indivision, ont directement trait à l'établissement de l'actif partagé.*

III. *Le droit de 25 centimes couvre toutes les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre les copropriétaires relativement à l'actif et au passif communs.*

Un droit particulier est dû à raison des dispositions qui forment le titre de rapports juridiques entre les communistes et des tiers.

1905. Un terrain est indivis entre *Primus*, *Secundus* et *Tertius*. Valeur : 15.000 frs.

1906. D'accord avec ses copropriétaires, *Primus* érige des constructions sur ce terrain. Valeur de l'immeuble : 40.000 frs.

1907. Partage ou cession entre *Primus*, *Secundus* et *Tertius*. L'immeuble est attribué à *Primus*. Il est dit dans l'acte que *Primus* est propriétaire des bâtiments pour les avoir édifiés à ses frais, conformément à un acte portant autorisation de bâtir, intervenu le..., entre les copropriétaires.

Trois questions à résoudre :

L'impôt de 25 centimes est-il dû non seulement sur la

---

(1) Le fisc est un tiers à l'égard des actes que l'on invoque contre lui. ANNALES, 1900, p. 142.

La présomption de l'article 553 du code civil, qui attribue au maître du sol la propriété des constructions qui y sont érigés, ne peut, vis à vis de l'administration de l'enregistrement, être combattue que par la production d'actes ayant date certaine. Cassation, 19 octobre 1905, ANNALES, 1906, p. 156 et les autorités citées.

valeur du sol mais encore sur la valeur des constructions ?

Les parties peuvent-elles faire usage, sans devoir le faire enregistrer, de l'acte portant autorisation de bâtir ?

Un impôt particulier serait-il exigible si un règlement d'indemnité intervenait entre les copropriétaires, relativement aux constructions érigées par *Primus* ?

I. PERCEPTION SUR LA VALEUR DU SOL ET DES CONSTRUCTIONS. — Il est bien établi que :

1° Les bâtiments érigés sur un terrain indivis sont réputés, jusqu'à preuve du contraire, appartenir à tous les copropriétaires.

2° Cette preuve contraire ne peut résulter, à l'égard du fisc, que d'un acte ayant date certaine antérieure à l'édification des constructions.

C'est par application de ces principes que l'on décidait sous l'empire de la loi de frimaire que :

« Les bâtiments élevés sur un bien indivis appartiennent à tous « les copropriétaires, dans la mesure de leurs droits sur le fonds ; « si l'un d'eux acquiert la part des autres, par partage, licitation « ou autrement, le droit de mutation est encouru sur cette part, « encore bien qu'il soit allégué que les constructions ont été faites « par l'acquéreur seul.

« Lorsque dans l'acte portant vente par l'un des copropriétaires « à l'autre, de sa part dans le terrain, il est déclaré que l'acquéreur a construit de ses deniers et est propriétaire des bâtiments « élevés sur le terrain, on ne peut empêcher la perception du droit « sur la valeur de l'immeuble augmentée de celle des constructions, à moins que cette allégation de l'acte ne soit justifiée. « Cette justification ne peut être faite que par un *acte ayant acquis* « *date certaine antérieurement à l'érection des bâtiments*.

« Et quand, dans un acte de partage, les constructions sont « abandonnées hors part à celui qui les a faites, moyennant « l'abandon par celui-ci de sa créance du chef des frais de bâtisse, « cet abandon constitue une soulte donnant échute au droit de « mutation ... (1) ».

---

(1) Pand. Bel. V° Communion. n° 76 ; *Idem*, V° Constructions (*Disp. fisc*) n°s 58 et 161-168 ; *Idem*, V° Licitation (*Disp. fisc*) n° 65 ; *Idem*, V° Partage, n° 489, 839 et 840 ; Schicks, V° Constructions, n° 23 ; Cour de Gand, 6 juin 1879, *Mon.* 1879, p. 274 ; Décision du 28 mai 1869, *Mon.* 1869, p. 278.

Toutes les dispositions qui interviennent à titre onéreux, entre les copropriétaires, au sujet de l'actif et du passif communs, sont aujourd'hui couvertes par la perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut (1). Il ne peut donc plus être question de percevoir le droit de mutation sur la valeur des constructions.

Mais la loi de 1905 ne déroge ni au principe d'accession ni au principe en vertu duquel l'impôt se perçoit d'après la propriété apparente (2).

Cette loi dispose que l'impôt de 25 centimes est perçu sur la valeur de tous les biens dont l'acte fait cesser l'indivision, sur le montant total des sommes et valeurs actives dont l'acte détermine le sort (3).

En conséquence, le droit de 25 centimes est dû sur la valeur du sol et des constructions.

II. Usage d'un acte sous seing privé se rapportant a l'indivision. — Les parties peuvent avoir intérêt, *au point de vue de leurs rapports civils*, à faire état de la convention intervenue en 1906.

Peuvent-elles faire usage, sans devoir le faire enregistrer, de l'acte qui constate cette convention ?

L'affirmative nous paraît certaine. Cet acte, en effet, a directement trait à l'établissement de l'actif partagé (4). Or, la loi de 1905 dispense « de l'enregistrement les actes qui, « se rapportant à l'indivision, doivent être pris en considé- « ration pour les opérations de liquidation et de partage (5). »

Autre chose est la question de savoir si les parties peuvent faire usage, sans devoir le faire enregistrer, de l'acte portant autorisation de bâtir ; autre chose est la question de savoir si la date de cet acte (1906) est opposable au fisc.

III. Dispositions dépendantes et indépendantes. — La perception du droit forfaitaire sur l'actif brut couvre toutes

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 6.

(2) Si l'administration requérait l'expertise fiscale, les experts devraient se placer au moment de *l'acte* pour déterminer la valeur des immeubles partagés ou cédés. Annales, 1906, p. 332.

(3) Article 1er, 5me alinéa.

(4) Article 1er, alinéa 6.

(5) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 111 et 255.

les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre les copropriétaires au sujet de l'actif et du passif communs. Mais un droit particulier est exigible à raison des dispositions de l'acte de partage ou de liquidation qui forment le titre de rapports juridiques contre les communistes et des tiers (1).

Il résulte de ces principes qu'aucun impôt spécial ne serait dû à raison du règlement qui interviendrait dans l'acte de partage, entre les copropriétaires, relativement aux constructions érigées par *Primus*.

Il en serait autrement si le constructeur était un tiers étranger à l'indivision. L'intervention de ce tiers pourrait justifier la perception du droit de 0,65 p. c. ou du droit de 1,40 p. c.

QUESTION PRATIQUE.

NOTAIRE MANDATAIRE. — SUBSTITUTION DE POUVOIRS. — NOTAIRE INSTRUMENTANT.

Le notaire qui s'est substitué un tiers pour l'exécution d'un mandat, ne peut pas recevoir, comme notaire, les actes passés par le tiers substitué.

On nous soumet à nouveau cette question qui a déjà été résolue dans la plupart des recueils. Son importance nous engage à indiquer dans les ANNALES la solution qui nous paraît seule compatible avec les nécessités de la pratique et avec les devoirs de délicatesse et de prudence qui incombent aux notaires.

Nous estimons que la substitution dont il s'agit est suspecte de simulation. Elle apparaît comme une interposition de personnes ayant pour but d'éluder l'article 8 de la loi de Ventôse.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 11, 111, 249, 590, 591, 613.

C'est ce qui fait qu'il est admis en pratique que « le notaire « agit prudemment soit en faisant constituer par le mandant « un nouveau mandataire au lieu de recourir à la substitu- « tion, soit, s'il fait usage de la procuration, en recourant « au ministère de l'un de ses collègues (1) ».

Des auteurs proposent de distinguer (2) :

Le notaire n'a pas reçu le pouvoir exprès de substituer. Il reste, nonobstant la substitution, mandataire principal. Il ne peut, par conséquent, instrumenter.

Le notaire a reçu le pouvoir exprès de substituer. Il est déchargé de l'obligation d'agir comme mandataire. Il peut procéder comme officier public.

Cette distinction est purement théorique. Même, lorsque la substitution est expressément autorisée, mais sans indication de personne, c'est le notaire substituant seul qui désigne le mandataire substitué (3). Le substitué est l'homme du notaire substituant. Cela suffit pour que celui-ci doive s'abstenir.

Nous concédons toutefois qu'il en est autrement lorsque le mandant a désigné nommément la personne du substitué (4).

A. MERCKX.

Des Abus qui déconsidèrent le Notariat et de leur répression.

Mr le notaire Moreau a présenté à l'assemblée générale des notaires de l'arrondissement de Liège, un remarquable rapport.

Les questions qui y sont traitées intéressent tous les notaires de Belgique.

Nous croyons utile d'en reproduire le passage essentiel (5).

---

(1) Pand. Bel. V° Mandat, n° 2361 ; R. P. 1904, p. 428.

(2) Pand. Bel. V° Mandat, n° 2360.

(3) R. P. *loc. cit.* ; Baudry et Wahl, Du Mandat, n° 578 ; Beltjens, art. 1994, n° 19.

(4) R. P. *loc. cit.* ; Amiaud, v° Procuration, n° 154.

(5) Me Moreau examine encore les questions suivantes : 1° la bourse commune doit-elle subsidier la caisse de retraite des clercs ; 2° commu-

..... Mais les questions que je viens d'examiner sont sans importance au regard de celle qui, essentiellement, a provoqué le 1er mai dernier la nomination d'une commission spéciale.

Je veux parler de la recherche des abus qui déconsidèrent le notariat et des moyens à employer pour les réprimer.

Pour réunir tous les éléments désirables, cette commission a demandé votre aide.

Tant à la réunion du 18 mai 1906 à laquelle vous étiez conviés, que dans les lettres reçues de quelques uns d'entre vous, nous avons constaté que la proposition d'enquête venait à son heure, et reçu ainsi la confirmation que le notariat souffre d'un mal très grave, auquel il est urgent de mettre un terme.

Dans le court travail que j'ai l'honneur de vous soumettre, j'apporte la conviction personnelle et consolante qu'il y a grand espoir de réussir dans cette tâche.

Les abus généralement rencontrés peuvent se ranger en 3 classes :

1° Les contraventions au tarif légal. Ce sont surtout les réductions et les majorations d'honoraires et les partages d'honoraires avec des avocats, avoués, clercs, secrétaires et receveurs communaux, greffiers, commis-greffiers, directeurs ou fondateurs de sociétés auonymes, banquiers, et avec des agents d'affaires.

2° Les usurpations de résidence commises par les notaires voyageurs qui se créent des succursales en dehors de l'unique étude qu'ils devraient posséder. Cet abus est pratiqué surtout par le notaire rural ou suburbain, qui descend régulièrement en ville à jour ou lieu déterminé pour y instrumenter ou recevoir des clients et par le notaire de la ville qui, se rendant à la campagne pendant la belle saison, se permet de tenir bureau à sa résidence estivale, alors que la bienséance lui commandait une réserve d'autant plus grande.

3° Toutes autres intrigues et manœuvres de tout genre pour accaparer des affaires. J'y range notamment, les réclames déplacées, les démarches indélicates aux mortuaires et chez les personnes ayant des immeubles à vendre.

Cette énumération des abus est très rapide, mais, je crois assez complète. Au cours de cette classification, vous aurez, Messieurs, reconnu ceux dont vous avez pu souffrir. Au surplus, leur nombre

---

nication de la liste des interdits et des personnes mises sous conseil judiciaire des arrondissements voisins; 3° inscription dans les livrets de mariage de la date du contrat de mariage et du nom du notaire qui l'a passé; 4° communication périodique de la liste des faillis.

est infini. L'absence de délicatesse, parfois même de sens moral, dont ils procèdent tous se manifeste par mille moyens ingénieux.

Pour quelques uns, le notariat n'est pas une magistrature, mais un vil négoce, une lutte âpre contre des concurrents et justificative de toutes les manœuvres (1).

Si les notaires commerçants étaient rares, leurs agissements suivis de succès n'ont pas tardé à réduire la clientèle de leurs confrères et ont forcé nombre de ceux-ci à entrer dans la même voie blâmable, d'une façon timide d'abord, mais bientôt résolue, comme s'ils avaient pour excuse une sorte de légitime défense.

Permettrons-nous que cette transformation du notariat s'achève et finisse par s'acclimater au point que des tribunaux, comme celui de Dinant, la consacrent comme étant un usage plus fort que la loi ? (Jugement du 1er février 1906, ANNALES DU NOT. ET DE L'ENREGISTREMENT 1906, p. 76.)

Soyons décidés à la résistance. *Il existe des remèdes* ..... (2).

---

(1) N. D. L. R. — Ces abus sont en grande partie la conséquence de certaines nominations.

Tout le monde sait comment se font ces nominations qui sont relativement nombreuses :

Un monsieur a obtenu le grade de candidat notaire après de pénibles études.

Travaille-t-il laborieusement chez son patron à l'effet de s'initier à la pratique de son état ? Evidemment non.

Selon son tempérament, il se lance dans la politique ou bien épouse soit la fille d'un notaire, soit la fille d'un politicien.

Ou encore, s'il est très fortuné, *il reprend les minutes et la maison* d'un notaire qui veut ou qui doit se retirer.

Enfin, il est nommé notaire à un âge où un candidat sérieux ne pense même pas à postuler. Il est naturellement incapable de rédiger un acte de mainlevée. Il ignore les traditions qui sont l'honneur et la seule raison d'être du notariat.

Quelle délicatesse et quelle dignité peut-on attendre de ce monsieur ?

Cet état de choses est, parait-il, la résultante de nos mœurs parlementaires. Le ministre de la justice, quelle que soit sa bonne volonté, se trouve dans l'impossibilité de réagir. Il doit ménager des députés habiles et influents. Voyez ANNALES, 1906, p. 142.

(2) N. D. L. R. — Nous estimons qu'il convient :

A. *De porter à trente ans l'âge requis pour être nommé notaire.* Un jeune homme de 25 ans n'a pas la maturité d'esprit nécessaire pour exercer les fonctions notariales. Cette réforme est de nature à écarter de nombreux incapables et à battre en brèche le principe de l'hérédité.

B. *De décider que le stage fait pendant la durée des études, ne peut pas être pris en considération.* ANNALES, 1896, p. 173 ; *Idem*, 1905, p. 90 ; *Idem*, 1906, p. 141.

Si vous le voulez bien, j'exposerai maintenant les remèdes qui me paraissent capables de guérir les maux de notre corporation.

Beaucoup sont déjà dans nos lois organiques et n'attendent que leur mise en œuvre ; certains devraient y être introduits.

Il existe une chambre de discipline.

L'arrêté de nivose an XII organise d'une façon assez satisfaisante ce rouage excellent, mais dont la sévérité s'est ralentie.

Tous nos confrères qui ont bien voulu nous écrire et nous causer, tous ceux à qui nous avons parlé des réformes désirées, sont d'avis que notre tribunal familial montre une indulgence excessive, qui a permis aux abus de s'étendre comme tache d'huile et a laissé sans défense les notaires décidés au respect des traditions.

Loin de moi, Messieurs, l'idée d'adresser des reproches personnels à notre Chambre de discipline actuelle ; elle a suivi des errements créés depuis de longues années par toutes celles qui l'ont précédée. Du reste, les abus et les infractions disciplinaires ne se présentaient pas jadis avec la tendance puissante et contagieuse qui en fait aujourd'hui un péril pour notre institution. Les anciens tarifs des Chambres des notaires ne s'offraient peut-être pas à la conscience avec le caractère d'obligation de celui édicté par le législateur de 1891.

Aujourd'hui, la sévérité est reconnue indispensable. Rappelons donc à la Chambre que nous demandons nous-mêmes sa rigueur et qu'elle est pour cela déjà munie d'armes efficaces.

L'arrêté de nivose lui confère le pouvoir disciplinaire, c'est-à-dire le pouvoir le plus large et le plus noble qui lui permet de relever et de punir toutes fautes quelconques des membres de la corporation dans leur vie professionnelle et dans leur vie privée.

Elle n'est pas tenue à des règles étroites pour étayer sa conviction, elle peut fonder sa décision sur des présomptions seules et en général sur tous moyens de preuve, même ceux qui sont refusés aux juridictions civiles et criminelles. Une application frappante de ce droit illimité d'appréciation consiste dans l'admission de la preuve testimoniale en tout état de cause et même contre et outre le contenu aux actes notariés, sans devoir recourir à l'inscription de faux. (Lefebvre, *Traité de la discipline notariale*, t. II, p. 245).

Le Tribunal d'Orléans, qui a prononcé dans ce sens, déclare que dans l'examen d'une affaire disciplinaire : « le magistrat a un pouvoir essentiellement discrétionnaire, qui n'a d'autres limites que celles que l'équité et le droit légitime de la défense peuvent lui imposer ».

Les décisions de la Chambre sont souveraines et sans appel, elles ne relèvent que de la Cour de Cassation et de son Procureur général.

Les peines qu'elle peut infliger paraissent suffisantes.

Ces droits si considérables n'engendrent-ils pas le devoir au moins égal de sévir ?

La Chambre possède un parquet disciplinaire composé du syndic et du rapporteur. A eux de s'appliquer avec la plus grande diligence à la recherche des infractions professionnelles.

Je me suis laissé dire que le syndic ne pouvait agir contre un notaire que sur la plainte d'un confrère ou de tiers. Cette opinion est erronée. Nulle part cette restriction n'est écrite. J'estime même que c'est surtout en matière disciplinaire que s'impose le *droit d'agir d'office*....

Il est admis d'autre part que la Chambre peut, dans une affaire lui soumise, adjoindre l'un de ses membres au rapporteur, si celui-ci ne pouvait seul mener à bien ses investigations, et ce pour agir séparément ou concurremment (Lefebvre, t. II, p. 242). La besogne du syndic et celle du rapporteur sont les plus importantes ; leur attention doit toujours être en éveil. Ils pourront à plusieurs suffire plus aisément à leur tâche ingrate.

Pourquoi cependant, malgré ces prérogatives, la Chambre pourrait-elle ne pas réussir à extirper les abus ? Pourquoi faut-il que nous souhaitions que le tribunal soit de préférence saisi de nos plaintes ?

C'est non seulement parce que nous craignons la clémence de la Chambre, mais encore parce que la preuve de nos griefs sera fort difficile devant elle.

Le plus souvent, en effet, la preuve ne résulterait pas d'écrits, mais bien de témoignages. Or la Chambre ne peut obliger les témoins à comparaître. Elle n'a pas, en effet, parce que juridiction domestique, d'autorité sur les personnes étrangères à la corporation. Elle ne peut pas, si elles comparaissent, les obliger au serment.

C'est volontairement que les témoins doivent déposer devant la Chambre. Combien d'entre eux consentiront-ils à cette corvée ? Fort peu. Parfois, ils refuseront même toute espèce d'éclaircissements écrits. Le plus souvent, pour éviter tous ennuis, ils remettront aux intéressés des attestations complaisantes, des lettres à demi-explicatives ou même mensongères.

C'est leur interrogatoire cependant qui jetterait la lumière dans le débat et qui éclairerait la religion des juges.

Ce moyen d'instruction échappe donc souvent aux Chambres de discipline. Je voudrais qu'un arrêté royal oblige les témoins à comparaître sur la citation de la Chambre de discipline, et les astreigne à prêter le serment régulier. L'art. 50 de la loi de ventôse délègue au pouvoir exécutif le droit d'organiser la juridiction disciplinaire

notariale et cette délégation est conçue en termes assez larges pour qu'il semble qu'un arrêté royal suffise.

Cependant, un auteur pense que l'intervention législative serait nécessaire. (Favier Coulomb. V. Lefebvre, t. I, p. 9 et t. II, p. 25).

Je me suis demandé si la Chambre saisie d'une plainte pouvait réclamer la production des livres et documents privés du notaire. Pour les papiers secrets, la négative est évidente. Pour les registres de comptabilité et autres documents privés, je penche pour la solution suivante : La Chambre peut inviter le notaire à les lui produire, mais en cas de refus, elle ne peut l'y forcer par une décision exécutoire. Il faut observer que pareil refus produirait à juste titre sur l'esprit des juges un effet assez fâcheux pour que peu de notaires osent s'y exposer.

Il serait donc à souhaiter que la Chambre puisse obliger les notaires à lui communiquer au moins leurs livres de comptabilité. Un arrêté royal peut lui donner ce droit. Je reviendrai tantôt sur ce point.

Dans l'état actuel de la législation, si la Chambre ne pouvait instruire victorieusement, faute des moyens nécessaires, à charge des notaires, elle peut inviter le parquet à saisir le tribunal civil de la cause disciplinaire. Or le tribunal paraît mieux armé que la Chambre, même lorsqu'il juge disciplinairement. Il forme en effet une juridiction ordinaire.

On admet que le Ministère public, dans une instance disciplinaire, a le droit, non seulement de faire citer des témoins devant le Tribunal ou de demander à celui-ci de commettre un juge chargé de les entendre, mais encore d'obliger les témoins à être présents et à prêter serment. Il va de soi que le tribunal lui-même peut, à fortiori, faire citer d'office les témoins et les interroger.

Il est admis que le ministère public et le Tribunal ont le droit d'exiger la communication des registres des délibérations des Chambres, des répertoires et des minutes, mais non des registres de comptabilité des notaires (Lefebvre, t. II, p. 526 et suiv. et 562). Il en serait autrement si la comptabilité était organisée comme elle l'est en France par le décret du 30 janvier 1890.

Mais où les prérogatives du tribunal sont considérables, c'est quand il est saisi d'une poursuite non plus disciplinaire, mais correctionnelle ou criminelle contre un notaire. Alors peuvent être employés tous les moyens d'investigation admis par le Code d'instruction criminelle.

Ainsi en serait-il notamment de l'action exercée à charge d'un

notaire coupable d'avoir doleusement perçu des honoraires supérieurs à ceux alloués par le tarif. Ce notaire, écrit M. le professeur Galopin (*Éléments de droit notarial*, p. 174) a commis le délit de concussion prévu par l'article 243 du Code pénal.

C'est ici que vient se placer un puissant moyen de répression des abus qui nous affligent.

L'arrêté royal du 27 mars 1893 renferme une sanction pénale : son art. 5 punit toute infraction au tarif et notamment aussi bien les réductions que les exagérations d'honoraires, le partage des honoraires comme leur abandon complet. Toute violation du tarif devient un délit passible du tribunal répressif et est frappé des peines prévues par l'art. 1er de la loi du 6 mars 1818, c'est-à-dire l'amende de 10 à 100 florins ou l'emprisonnement jusque 14 jours, ou ces deux peines cumulées.

La Chambre pourra donc, en cas de contravention au tarif, prier le Parquet de mettre en mouvement l'action publique et de traduire le délinquant devant le Tribunal correctionnel ou de police. (Voir Galopin, Eléments de d. not. page 173).

Le Parquet disposera dans cette instance de tous les moyens que lui donne le code d'instruction criminelle et parmi ceux-ci en matière correctionnelle outre le droit de citer les témoins (art. 71 et suivants de ce code), celui de faire la perquisition des papiers (art. 87) et le droit de les saisir (art. 89).

Je me suis demandé si les complices et co-auteurs des notaires peu respectueux du tarif tombaient aussi sous le coup des peines établies par l'art. 5 de l'arrêté royal de 1893.

La négative semble malheureusement certaine, d'abord en vertu de l'art. 100 du code pénal, et surtout parce que la violation du tarif paraît bien être un délit purement professionnel.

L'arrêté royal de 1893 établit donc, au moins contre les notaires, une sanction parfaite, quoique peu connue, que la Chambre pourrait rendre extrêmement efficace en signalant sans défaillance au Parquet tous les cas qu'elle rencontrera et qu'elle doit rechercher. Le Tribunal et le Parquet, avec les moyens d'instruction si grands dont ils disposent, auraient aisément raison des coupables et, par quelques exemples, détruiraient le mal le plus grand dont nous puissions nous plaindre.

Etant donné les attributions actuelles et désirables de la Chambre, celles du Tribunal civil, celles du Tribunal correctionnel et de leurs parquets, il importe de fournir à ces juridictions le plus de preuves possible des infractions qu'elles sont chargées de punir.

Dans ce but, je propose d'obliger le notaire à posséder *une comptabilité régulière*

Il est triste de constater que des notaires n'ont même pas de comptabilité sérieuse, alors que notre mission si complexe est maintes fois celle d'un comptable et d'un liquidateur.

J'ai demandé sur cet objet, à la Chambre des notaires de Paris, des renseignements qui m'ont été très aimablement fournis par son secrétaire, M. Motel.

En France, la comptabilité notariale est organisée par les art. 3 à 10 du décret du 30 janvier 1890......

Par la lecture de cette loi et par les modèles me fournis par Me Motel, que je tiens à votre disposition, vous pourrez constater que cette comptabilité est en somme aisée, qu'elle est déjà en usage dans plusieurs de nos études ; qu'au surplus, si sa mise en train peut être quelque peu désagréable au début, elle ne tardera pas à devenir une habitude excellente dont aucun de nous ne pourra plus se passer, tant il en retirera de fruits.

Le contrôle par les Délégués de la Chambre peut constituer une objection, surtout de la part de nos esprits imbus d'autonomie et peu habitués au joug d'une surveillance si petite soit-elle. Mais si tous, sans distinction, nous y sommes astreints, s'il en résulte pour nous des avantages considérables, si notre prestige grandit par l'ordre apporté dans nos bureaux, si les contrevenants peuvent moins aisément exercer leurs pratiques néfastes de violation du tarif et de partage d'honoraires, faut-il hésiter un instant à suivre l'exemple donné par la France ?

N'avons-nous pas déjà à subir une certaine surveillance de la part de l'Administration de l'enregistrement, alors qu'ici le contrôle proposé serait exercé par nos propres délégués ?

Peut-être y aurait-il certaines modifications ou simplifications à apporter aux prescriptions en vigueur chez nos voisins de l'Ouest. Le livre Journal ne devrait-il pas être absolument complet et renseigner toutes espèces d'entrées et de sorties de caisse comme celui des commerçants ? Pour élaborer un projet de comptabilité, la Chambre ne pourrait-elle mander un comptable expérimenté ?

Cette réforme ne pourrait être rendue obligatoire sans l'intervention du Gouvernement. Celui-ci donnerait en outre à la Chambre, au Tribunal et au Parquet, le droit de contrôler les registres de comptabilité, non seulement à intervalles réguliers au moins pour les délégués de la Chambre, mais surtout en cas d'instance disciplinaire ou répressive contre un notaire.

Une excellente mesure, c'est la réglementation des traditions notariales en matière de partage d'honoraires, de garde de la minute et de concours de plusieurs notaires.

Quelles règles suivons-nous actuellement ? Est-ce le tarif légal pour l'unique point qu'il régit ? Est-ce l'ancien règlement de la Chambre beaucoup plus complet et qui semble nous lier moralement ? Faut-il les combiner ? Nous sommes voués à l'incertitude la plus grande qui engendre souvent des froissements. Du reste, le dernier règlement de la Chambre est injuste en plus d'une question.

Sur cet objet délicat, la Fédération des notaires de Belgique a élaboré un travail consciencieux dont j'ai un exemplaire sous la main.

Il y aurait lieu de l'examiner et de le discuter.

C'est, je suppose, l'intention prochaine de la Fédération de le soumettre aux délibérations des Chambres de notaires du Royaume. Pour ma part, je le trouve fort bien conçu. Notamment en cas de concours de plusieurs notaires, il proportionne les honoraires aux quotités d'intérêts représentées.

Notre vénéré collègue Me Lapierre, dans la lettre très intéressante qu'il a bien voulu nous adresser, suggère les idées suivantes dont on pourrait tirer profit dans l'élaboration du règlement des traditions notariales.

Il demande « qu'il soit défendu aux notaires d'annoncer la vente d'immeubles dont un confrère a été chargé antérieurement, à moins d'avoir une preuve justificative de ce que les parties intéressées ont préalablement retiré l'affaire au premier ».

Et encore « que pour les ventes publiques d'immeubles, les notaires, avant de pouvoir annoncer la vente ou de solliciter le jugement qui l'ordonne le cas échéant, soient obligés de faire signer un cahier des charges par tous les intéressés ou leurs mandataires ».

Autre proposition de Me Lapierre, qui pourrait constituer l'article 14 du projet de la Fédération : « Le patron est responsable des agissements de ses clercs et du personnel attaché plus ou moins ostensiblement à son étude, avec obligation pour lui d'écarter tout membre de son personnel qui se livrerait à des manœuvres répréhensibles pour amener des affaires à l'étude de son patron. »

Il est trop facile, en effet, de rejeter la responsabilité sur les subordonnés de son étude. Nous devons être au point de vue disciplinaire solidaires de leurs actes.

La Chambre, souverain juge en la matière, saura du reste écarter la responsabilité dans les cas où le clerc a agi sans aucune inspiration, dans un cas isolé et où le clerc est immédiatement exclu de l'étude.

Il convient de rapprocher cette proposition de Me Lapierre, du décret français du 4 janvier 1843, qui permet à la Chambre d'exercer une surveillance générale sur tous les aspirants au notariat du ressort et de leur infliger certaines peines disciplinaires. Ne pensez-vous pas que pareille disposition ferait bien en notre matière ? Elle parviendrait peut-être à détourner tous les clercs inscrits au stage (et il faudrait l'obligation de les inscrire tous) de courir les affaires pour leurs patrons.

Je viens de citer le décret français du 4 janvier 1843. Il est intéressant de noter en passant qu'il crée le titre de notaire honoraire soumis à la juridiction de la Chambre de discipline au profit des notaires retraités ayant honnêtement rempli leurs fonctions.

Pour tâcher de réduire les usurpations de résidence, Me Lapierre propose d'interdire au notaires de renseigner d'aucune manière dans les annonces, sur les expéditions et pièces quelconques publiées ou remises aux clients, des adresses indiquant où l'on peut rencontrer le notaire ailleurs que dans son étude.

Cette défense expresse n'est pas une innovation, la faute qu'elle prévoit tombant évidemment sous le coup de la sanction disciplinaire. Néanmoins, il serait très utile de la formuler dans le règlement des traditions notariales.

Etendant cette idée, je pense que la Fédération ferait œuvre éducatrice en ne se bornant pas à émettre dans ses articles 1 et 13 des vérités générales sur l'honneur professionnel, mais en outre en énumérant à titre purement exemplaire et non limitatif un certain nombre de cas assez précis et les plus fréquents de manquements à la délicatesse.

L'art. 13 est ainsi conçu : « Sont strictement contraires à la discipline notariale et passibles de la répression des Chambres de discipline, toutes les démarches, compromissions, avec les parties ou des tiers, tous partages ou réductions d'honoraires ou autres agissements ayant pour but d'accaparer des affaires ou d'en éliminer des confrères. »

Au bas de cet article, je voudrais placer notamment les deux exemples suivants : 1° le notaire de l'acquéreur d'un immeuble de gré à gré ne peut imposer au vendeur avec qui il négocie, comme condition sine qua non du marché, celle de recevoir seul l'acte de vente. »

Le notaire du vendeur est en effet souvent écarté. C'est lui pourtant qui connait le mieux l'immeuble, ses servitudes, l'établissement de la propriété et presque toujours c'est lui qui est chargé de vendre, mais le vendeur n'ayant d'autre souci que de

se débarrasser de l'immeuble, sacrifie son notaire qui se voit ainsi enlever l'affaire par le caprice de l'acquéreur ou sa complicité dans un partage d'honoraires que l'intervention du notaire du vendeur aurait rendu impossible.

2° Il est défendu au notaire de faire marché avec un propriétaire pour vendre publiquement son immeuble en s'engageant à supporter tous les frais de la mise en vente en cas de non réussite. Cet abus m'est signalé par Me Franssen.

Il y a certes bien d'autres cas, mais l'opportunité de la répression de ceux que je cite et de ceux indiqués par Me Lapierre est si grande, qu'elle justifierait leur addition à l'at. 13.

Il serait à désirer que le règlement des traditions notariales que projette la Fédération soit sanctionné par le Gouvernement, afin qu'il ait force obligatoire (Galopin, *Éléments de droit notarial*, p. 150).

Un mot encore des usurpations de résidence. Pour les faire cesser, nous devons une fois de plus compter sur la vigilance de la Chambre. Il est certain qu'elle pourrait aisément réunir contre les usurpateurs un faisceau de preuves, surtout de présomptions suffisamment graves, pour déterminer sa conviction.

Notons que l'usurpation de résidence peut donner lieu à des dommages-intérêts envers les confrères lésés (p. 38, Galopin, loc. cit.).

Je me suis demandé si les peines que peut prononcer la Chambre sont suffisantes.

J'opte pour l'affirmative tout en faisant la réserve ci-après : Actuellement, jamais une sentence disciplinaire si grave soit-elle, prononcée par la Chambre, n'est connue des notaires ne faisant pas partie du tribunal. Or, la publicité est une peine réelle. N'est-ce pas même ici toute la peine ? Plus elle est rendue publique, plus la peine est forte. Mais à cause du caractère familial de notre juridiction, on ne peut demander qu'une publicité restreinte des peines infligées. Peut-on désirer la lecture des sentences en assemblée générale des notaires ? Je crois que ce serait là blesser la confraternité, qui doit être malgré tout généreuse. Cependant il est de ces fautes et de ces récidives qui méritent des châtiments proportionnés.

Au moins, pourrait-on communiquer aux notaires, à leur demande, le registre des sentences de l'année courante et de l'année écoulée. Le Conseil de l'Ordre des avocats à la Cour de Bruxelles en a décidé ainsi dans son règlement du 5 février 1900, mais à la con-

dition que cette communication ait lieu sous le sceau du secret professionnel. (*Des Cressonnières : décisions du Conseil de l'Ordre de Bruxelles*, 1906, p. 337.)

Mᵉ Franssen a proposé d'écrire au Bâtonnier de l'Ordre des Avocats, au syndic des Avoués, aux Juges de paix et aux Bourgmestres des communes de l'arrondissement, pour leur faire connaître qu'il existe des avocats, greffiers, commis-greffiers, avoués, receveurs et secrétaires communaux, qui recrutent des affaires et vont en partager les honoraires avec des notaires. Il serait, en effet, fort utile de demander l'appui de ces autorités, de leur faire connaître les résolutions prises par la Chambre des notaires de Liége pour enrayer ces déplorables abus et de leur signaler la sanction édictée par le tarif légal.

Il sied de rappeler à ce propos que l'arrêté de Nivôse (art. 2 § 7) donne à la Chambre le droit de représenter tous les notaires de l'arrondissement collectivement sous les rapports de leurs droits et intérêts communs, par exemple d'ester en justice contre des agents d'affaires qui empiètent sur les fonctions notariales.

Permettez-moi aussi de signaler à la Chambre la conclusion ci-après d'une circulaire de M. de Gamond, procureur-général à la Cour de Gand, que notre confrère Mᵉ Jacqué, de Bruges, me renseignait l'an passé. « Manque à ses devoirs non seulement le notaire qui partage ses honoraires avec un agent d'affaires, mais encore celui qui travaille habituellement avec des agents d'affaires. »

Dans cette lutte contre les agents d'affaires, Mᵉ Keppenne rappelle un moyen fructueux qui, sous forme d'amendement, avait échoué lors de la discussion de notre loi de 1891 : l'attribution aux notaires du monopole des ventes d'immeubles.

En rendant impossibles les mutations immobilières par actes sous seing privé, cette mesure enlèverait aux agents d'affaires la principale source de leur activité.

Malheureusement elle ne pourrait être introduite que par une loi. Or nous ne devons pas nous faire d'illusions. Le Parlement a devant lui un travail cyclopéen à accomplir....

Il en est autrement de toutes les réformes de discipline qui peuvent être édictées par arrêté royal en vertu de la délégation de la loi de Ventose et auxquelles je me suis de préférence attaché. Il ne s'agit plus ici de légiférer mais simplement d'exécuter une loi existante. Ne pourrions nous prier M. le Ministre de la Justice de mettre à l'étude cette réglementation disciplinaire de notre institution, qui est attendue depuis un siècle.

L'arrêté de Nivose dans son art. 23 l'annonçait comme prochaine :

« Il sera pourvu, déclare-t-il, lors du *règlement général* à faire
« pour l'exécution de la loi du 25 Ventose an XI sur le Notariat,
« à toutes autres dispositions qui pourraient concerner les Chambres
« de discipline. »

Exposons à M. le Ministre de la Justice cette expectative où nous sommes et demandons lui, en se basant sur une expérience si longue et sur l'exemple de nos voisins, d'achever l'œuvre commencée. Nous pouvons espérer beaucoup de sa sollicitude pour l'institution notariale, etc....

Telles sont, Messieurs, les quelques propositions qui me paraissent dignes de retenir votre bienveillante attention. Vous voudrez bien ne voir en elles ni intention mesquine ni allusion blessante pour quiconque d'entre nous, et vous persuader que le but unique de ce travail est de contribuer à la mission de relèvement qui vous tient au cœur.

Seuls m'ont animé un sentiment de profond respect pour la magistrature notariale dont nous sommes revêtus et l'ambition de la voir s'élever plus pure et plus noble jusqu'à mériter le fier éloge qu'en faisaient à l'avance les éloquents législateurs de Ventôse.

E. MOREAU.

Du droit pour le débiteur de pension alimentaire actionné seul d'appeler à la cause un autre codébiteur.

Un débiteur de pension alimentaire, seul assigné, a-t-il le droit d'appeler à la cause un codébiteur ? Sur ce point, la jurisprudence donne des décitions contradictoires, certains tribunaux admettant l'appel à la cause, d'autres le rejettant.

C'est dans la nature même de la dette alimentaire que nous devons chercher la solution. Cette dette est-elle solidaire ou non solidaire, divisible ou indivisible ?

Laurent a suffisamment démontré qu'il ne pouvait être ici question de solidarité ni d'indivisibilité (1). Baudry et Houques (2) sont du même avis et considèrent qu'il existe autant d'obligations alimentaires que de personnes coobligées. « Chacune, disent-ils, est chargée
« d'une dette différente par son contenu, par son étendue si non
« par sa destination, puisqu'elle a pour mesure, avec les besoins
« du créancier, les facultés personnelles du débiteur. Elle est

(1) Laurent, III, 67 et 68.
(2) Baudry et Houques, III, 2054 et suiv.

« donc aussi distincte que les moyens mêmes auxquels elle se « proportionne. Ce qui facilite l'illusion, c'est qu'à défaut de ses « coobligés, chacun peut être tenu de suffire seul aux besoins du « créancier et que leur concours au contraire le décharge plus « ou moins. Mais ce qui la dissipe aussi, c'est que, lorsqu'il est « seul en fait à supporter le poids de la dette, son montant ne « se détermine qu'en considération de sa personne, comme si ses « codébiteurs n'avaient jamais existé, ce qui démontre à quel « point elle lui est propre. Il ne peut donc pas être question de « savoir dans quelle mesure chacun peut être tenu d'exécuter une « même obligation, mais seulement quelle est l'étendue de celle « qui lui est personnelle. »

Si donc chacun des codébiteurs a une dette personnelle, distincte des autres, de quel droit, lorsqu'on lui réclame le paiement de cette dette, appellerait-il à la cause ses codébiteurs ? Ne pourrait-on pas tout simplement lui opposer la règle : *Res inter alios acta nemini nocet neque prodest ?*

Que m'importe, dira le codébiteur appelé à la cause, que votre père vous réclame un secours alimentaire ? Vous prétendez que je peux mieux le payer que vous ? Soit, j'ai plus de revenus et moins de charges. Mais, cela ne vous dispense nullement de payer ce que votre situation vous permet de payer, ce que *personnellement* vous devez, eu égard à vos moyens.

Cette doctrine a été proclamée par la cour de cassation de France dans un arrêt du 15 juillet 1861 (1) qui déclare que l'obligation imposée par la loi aux ascendants de fournir des aliments à leurs enfants, et réciproquement, est divisible et personnelle à chacun des débiteurs ; que par suite, si les aliments sont réclamés contre un seul d'entre eux, le débiteur poursuivi n'est pas recevable à mettre en cause tous ceux qui sont soumis comme lui à cette obligation alimentaire ; qu'il y a seulement lieu de tenir compte dans la fixation des aliments de la portion qui eut dû être mise à la charge des débiteurs non actionnés s'ils avaient été appelés au procès.

Le commentaire de cet arrêt dit avec une grande clarté : « Dans le système qui considère cette obligation comme divi- « sible entre les débiteurs et personnelle à chacun d'eux, le « débiteur seul poursuivi n'est pas recevable à appeler dans « l'instance les autres personnes soumises comme lui à la dette

(1) Dalloz périodique, 1861, I, 469.

« alimentaire puisque l'obligation de fournir des aliments constitue « alors pour les différents débiteurs des dettes complètement « distinctes sans lien entre elles, et dont la quotité peut même « être établie séparément pour chaque obligé, sauf au juge à tenir « compte dans l'appréciation des besoins du débiteur, de la position « pour laquelle les autres obligés sont en état d'y subvenir. »

Cette façon d'envisager l'obligation alimentaire comme personnelle à chacun des débiteurs a dicté à la jurisprudence belge d'intéressantes décisions.

Un jugement d'Arlon du 14 août 1879 (1) rejette une fin de non recevoir tirée de ce qu'un codébiteur n'est pas à la cause.

Le 22 juillet 1874, le tribunal de première instance de Hasselt avait décidé « que le défendeur n'est nullement fondé à exiger la « mise en cause de sa coobligée (la mère) puisqu'aucune disposi- « tion de la loi n'imprime le caractère de solidarité à l'obligation « alimentaire qui est essentiellement personnelle au même temps que divisible (2) ». Le Tribunal civil de Bruxelles, le 25 novembre 1891 décide de même : « il est de principe que la dette alimen- « taire, bien que divisible de sa nature, est due personnellement « par chacun des débiteurs dans la limite de ses facultés (art. 208 « C. Civ.), qu'il s'ensuit que le débiteur actionné dans cette limite, « ne peut se plaindre, ni obliger le créancier des aliments à pour- « suivre des codébiteurs (3) ».

Si le codébiteur poursuivi ne peut obliger son créancier à mettre en cause son codébiteur, *à fortiori* ne peut-il lui-même l'appeler à la cause. C'est ce qu'a déclaré le Tribunal de première instance de Tournai le 16 mars 1893 (4) :

« Attendu que la veuve Huisman réclame contre Lazare Meier, « l'un de ses deux gendres, le paiement d'une somme de cent « francs par mois pour la contribution de l'assigné aux aliments « prétendûment dûs par ceux-ci à leur belle-mère ; que le défendeur « Lazare Meier a appelé au procés Maurice Meier l'autre gendre « de la demanderesse ; que celui-ci proteste contre cette mise en « cause ;

« Attendu que la dette alimentaire est divisible ; qu'au cas « actuel la demande formée contre Lazare Meier ne tend qu'au « paiement de la part que la veuve Huisman veut mettre à sa

---

(1) Cloes et Bonjean, 28, 641.
(2) Pas., 1874, III, 341.
(3) Pas., 1892, III, 104.
(4) Pand. P., 1893, n° 1854.

« charge ; que s'il est vrai que cette part doit être fixée eu égard « à la portion pour laquelle un autre parent tenu par la loi « pourrait concourir à la dépense. toujours est-il qu'on n'a pas à « mettre ce dernier en cause, vu qu'aucun recours ne saurait être « exercé contre lui par le débiteur assigné ; qu'il s'ensuit que « c'est à tort que dans l'espèce le défendeur Lazare Meier a appelé « au procès Maurice Meier....

Ce jugement du Tribunal de Tournai nous paraît indiquer la vraie raison pour laquelle le codébiteur ne peut être appelé à la cause.

Il semble, au premier aspect, qu'on peut assimiler l'appel à la cause à l'action en garantie. Mais, il ne s'agit point du tout de cela, car le débiteur appelant ne peut exercer aucun recours contre le débiteur appelé. Il ne peut même pas conclure contre lui. Alors, de quel droit l'assigne-t-il ? Qui n'a pas d'intérêt n'a pas d'action. Il s'agit évidemment d'intérêt contre l'appelé, car c'est présisément dans cet intérêt que des auteurs et des tribunaux ont trouvé un motif de permettre au débiteur de pension alimentaire assigné seul d'appeler d'autres codébiteurs à la cause.

C'est ainsi que M. le conseiller Beltjens écrit : « Nous ne pouvons « admettre l'opinion de Laurent qui enseigne que le débiteur « alimentaire qui est actionné seul n'a pas le droit de mettre en « cause d'autres débiteurs. Le débiteur a au contraire le plus « grand intérêt à les mettre en cause ; certes, il est tenu person- « nellement dans les limites de ses facultés, mais les autres « débiteurs eux aussi sont tenus personnellement et les limites de « leurs facultés et celles du débiteur mis en cause sont débattues « contradictoirement, et le Tribunal saisi pourra en connaissance « de cause condamner proportionnellement chacun des débiteurs.

Nous ne contestons pas l'intérêt du débiteur assigné. Mais un intérêt ne constitue pas à lui seul un droit. Or, il est impossible, dans l'état actuel de la législation, de découvrir ici la source d'un droit.

M. Beltjens dit : « Le Tribunal saisi pourra en connaissance de cause condamner proportionnellement chacun des débiteurs. » Cela est impossible, car le Tribunal statuerait *ultra petita* puisque le demandeur n'a pris de conclusions que contre un des codébiteurs qui seul par conséquent peut être condamné.

Mais le tribunal pourra déterminer la part de chacun tout en ne condamnant qu'un seul parce que les facultés de tous auront été exposées. L'appel à la cause n'est donc au fond qu'un mode d'instruction. Mais, peut-on instituer d'autres modes d'instruction

que ceux prévus par le Code de Procédure civile ou ceux qui découlent des moyens de preuve admis par le code civil ?

Il nous paraît d'autant plus illégal d'ajouter l'appel à la cause aux modes d'instruction préexistants, que cet appel préjudicie aux intérêts du codébiteur appelé. Pour faire intervenir ce *tiers* à la cause, on lui intente un véritable procès mais un procès boiteux qui ne peut se terminer par une condamnation. Quel que soit son résultat, toujours l'appelé a des frais à payer. D'autre part, il est obligé d'exposer à la publicité de l'audience sa situation de fortune, d'énumérer quelles sont les sources de ses revenus et les causes de ses dépenses, de dire quelles charges le grèvent, etc... Cet exposé peut préjudicier à son auteur, notamment si celui-ci est commerçant, en révélant certains secrets ou en faisant restreindre son crédit.

Que si l'on objectait qu'une enquête peut aussi causer du dommage aux tiers dont on demande le témoignage, nous ferions remarquer que toute autre est la situation du témoin appelé à une enquête civile. Il reçoit en effet le remboursement de tous les frais qu'il a fait pour venir témoigner et une indemnité pour le travail qu'il n'a pu faire. D'ailleurs, on ne le fait comparaître qu'en vertu de textes formels.

En résumé, le débiteur actionné ne peut appeler à la cause un de ses codébiteurs non assignés, car il ne peut conclure contre lui. Il existe d'ailleurs autant de dettes alimentaires personnelles que de codébiteurs. Que si on objecte l'intérêt de l'assigné : un intérêt n'est pas un droit. L'appel à la cause ne serait qu'une mesure d'instruction illégale et frustratoire pour les tiers. Il ne peut donc être admis.

Jos. Biermé.
Docteur en droit.

JURISPRUDENCE.

DROIT FISCAL. — TIMBRE. — CONTRAINTE. — OPPOSITION. — TRIBUNAL INCOMPÉTENT. — PRESCRIPTION ANNALE.

L'exécution d'une contrainte n'est suspendue par l'opposition que lorsque celle-ci est portée devant le juge compétent (1).

L'instance devant un tribunal incompétent n'a pas pour effet de mettre obstacle à la prescription annale dont il est question à l'article 7 de la loi du 17 août 1873 (2).

---

(1) Pand. B. V° Contrainte (Recouvrement d'impôts), n° 118.
(2) Pand. B. V° Prescription (Disp. fisc.), n°s 325 à 330. — J. de p. Bruxelles. 10 août 1889. Rec. gén. n° 11336.

Attendu qu'en février et mars 1900, la société intimée, qui venait de se constituer en société anonyme, fit présenter au timbrage extraordinaire, au bureau de Bruxelles, huit-mille actions nouvelles auxquelles elle attribua une valeur de quatre millions de francs, soit 500 francs par titre ; qu'elle paya, pour droit de timbre calculé sur cette base, une somme de 4000 francs ;

Attendu que l'Administration, prétendant que les actions du Petit Try avaient une valeur supérieure à 500 francs, réclama à l'intimée un supplément de droit de 4000 francs, et, sur le refus qui lui fut opposé, décerna le 21 janvier 1902 une contrainte qu'elle fit signifier à la dite société avec commandement, le 27 du même mois ;

Attendu que le 30 janvier 1902, l'intimée fit opposition à la contrainte avec assignation devant le tribunal de première instance de Charleroi, mais que ce tribunal, faisant droit au déclinatoire formulé par l'Etat et fondé sur l'article 40 de la loi du 25 mars 1876, se déclara incompétent le 12 février 1903 ;

Attendu que l'intimée ayant réitéré son opposition le 7 mars 1903, le débat fut enfin porté devant le tribunal de première instance de Bruxelles, seul compétent pour en connaître ;

Attendu que c'est à bon droit que le jugement dont appel a déclaré prescrite la réclamation de l'Etat ;

Attendu en effet qu'aux termes de l'article 7 de la loi du 17 août 1873, lorsqu'une poursuite pour le recouvrement d'un droit de timbre a été commencée, la prescription est irrévocablement acquise au redevable si cette poursuite est interrompue pendant une année sans qu'il y ait d'instance devant les juges compétents ;

Attendu que la contrainte du 21 janvier 1902 et le commandement du 27 janvier constituent des actes de poursuite ; qu'il s'est écoulé plus d'une année avant le 7 mars 1903, date à laquelle le litige a été déféré aux juges compétents, sans qu'aucun nouvel acte de poursuite ait été accompli ;

Attendu qu'à la vérité il y a eu dans l'intervalle un débat engagé devant le tribunal de Charleroi ; que l'appelant soutient qu'en employant l'expression : « *juges compétents* », la loi de 1873 a eu en vue le pouvoir judiciaire, par opposition au pouvoir administratif qui peut, à la requête du redevable, procéder à un examen préliminaire des difficultés soulevées ; d'où l'Etat conclut que toute instance en justice suspend la prescription, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les différents tribunaux ;

Mais attendu que ce soutènement va à l'encontre des termes clairs et précis de la loi de 1873 ; que l'article 7 de cette loi n'est

que la reproduction littérale de l'article 61 de la loi du 22 Frimaire an VII ; que, dès la mise en vigueur de celle-ci, il fut admis par la doctrine et la jurisprudence qu'il fallait, pour interrompre la prescription spéciale dont il s'agit, une instance judiciaire devant des juges compétents ; (V. notamment Cour de Cassation de France, arrêt du 23 Germinal au XI, Journal du Palais à sa date ;) qu'une pareille instance est d'ailleurs la seule qui ait pour effet légal de suspendre l'exécution de la contrainte (article 64, alinéa 2 de la loi de Frimaire ; article 60 de la loi du 25 mars 1891) ; qu'il s'ensuit que la contestation portée le 30 janvier 1902 devant le tribunal de Charleroi, qui était incompétent, n'a pas arrêté le cours de la prescription ;

Par ces motifs,

La Cour :

Ouï, en audience publique, l'avis conforme de M. l'Avocat Général Eeman, confirme le jugement dont appel ;

Condamne l'appelant aux dépens.

(Du 15 mai 1907. — Cour de Bruxelles. — 7me ch. — Prés. M. Aelbrecht. Pl. Mes Bonnevie et Van Dievoet).

Observations. — Nous nous rallions entièrement à cet arrêt. La question qu'il tranche a déjà été résolue par un jugement du juge de paix de Bruxelles du 10 août 1889, dont l'administration a autorisé l'exécution (1).

Nous considérons la question comme définitivement résolue et nous espérons que la régie s'inclinera.

Pour que la solution contraire puisse être admise, il faudrait que la loi soit revisée.

LEGS D'UNE PENSION ANNUELLE ET VIAGÈRE. — NON DÉTERMINATION DU MONTANT DE LA PENSION. — CONDITION POTESTATIVE DANS LE CHEF DES HÉRITIERS. — NULLITÉ.

Il y a lieu de croire que le testateur qui lègue une pension annuelle et viagère sans en fixer le montant, a voulu laisser à ses légataires universels le soin d'en déterminer le montant en leur honneur et conscience.

---

(1) *Mon.* 1889, p. 372-374.

Il s'agit donc d'une condition potestative rendant civilement nulle l'obligation.

Attendu qu'il résulte des débats, qu'après avoir institué MM^rs Nestor T... et M... ses légataires universels dans un testament du 25 février 1900, le défunt a, dans un codicille du 16 janvier 1901, remplacé Mr T... par le défendeur B... et a ajouté « *mais je veux « que Nestor T... jouisse d'une pension annuelle et viagère qui « qui lui reviendra sur mon héritage;*

Attendu que le legs porte sur une chose déterminée uniquement par son espèce, une pension annuelle et viagère ;

Attendu que le testateur ne donne aucun élément permettant le calcul du montant de la pension léguée ;

Attendu que, dans ces conditions, déterminer le montant de la pension, ne serait pas interprêter la volonté du défunt, mais la créer ; ce serait faire au lieu et place de ce dernier, un testament ;

Attendu qu'il y a lieu de croire que le testateur a voulu laisser à ses légataires universels le soin de fixer eux-mêmes en leur honneur et conscience, le montant de la pension à servir par eux à Mr T.... pour satisfaire aux volontés de leur bienfaiteur ; qu'il s'agit donc d'une condition potestative, rendant civilement nulle l'obligation ;

Attendu que le codicille est valable pour le surplus,

Par ces motifs,

Déboute, etc.

(Nivelles, 16 mars 1904).

OBSERVATIONS. — Nous reconnaissons volontiers que, sous prétexte d'interpréter la volonté du testateur, les juges ne sauraient aller jusqu'à créer cette volonté, en tenant pour acquises des indications que le testament ne fournit point (1).

Il n'y a pas de legs si la chose léguée est complétement incertaine.

Mais, dans l'espèce, la pensée du testateur n'est-elle pas suffisamment précise et complète ? Si la quotité de la pension n'est pas exactement déterminée, n'est-elle pas déterminable ?

En léguant une pension annuelle et viagère, le testateur n'a-t-il voulu assurer le sort du légataire ? Dès lors, ne trou-

---

(1) Baudry et Collin, II, n°s 1845bis, et seq.

ve-t-on pas, dans le testament lui-même, des éléments de détermination (1) ?

TESTAMENT. — INTERPRÉTATION DE LA VOLONTÉ DU DÉFUNT. — DROIT AUX FRUITS.

En principe le légataire particulier n'a droit aux fruits qu'à compter de la demande en délivrance ou du jour auquel cette délivrance lui est volontairement consentie.

Mais les fruits sont acquis au légataire particulier dès le jour du décès quand telle a été la volonté du défunt.

Attendu que par testament dicté au notaire V......, le 27 mai 1905, Pierre Felix B... cultivateur à.. où il est décédé le 1er juillet suivant, sans héritiers réservataires, a légué par préciput, à son frère Fulgence B.... et à Euphémie H.... ménagère « *demeurant tous deux avec lui* », l'usufruit de tous ses biens meubles et immeubles, moitié à chacun, avec droit d'accroissement au profit du survivant d'eux ;

Attendu que ce legs leur était fait à charge de laisser à son neveu Charles G.... « *demeurant avec lui* » l'occupation de : 1° la partie de la ferme désignée comprenant... ainsi que partie déterminée du jardin et tout le matériel d'exploitation de la ferme ; 2° de toutes les terres et prairies ; moyennant pour le dit neveu, de payer aux légataires usufruitiers, moitié à chacun et la totalité au survivant, une location annuelle de trois cents francs pour la partie des biens n° 1 et une location annuelle de cent francs l'hectare pour les terres et prairies ; avec disposition qu'au décès du survivant des dits usufruitiers, la charge leur imposée restera subsister contre les héritiers légaux au profit de Charle G.. pour une période de trois ans ; les engrais et les indemnités d'engrais étant la propriété du dit neveu par préciput ;

Attendu que par testament du 23 juin 1905 dicté au même notaire, le de cujus a modifiée ses dispositions ainsi qu'il suit : il a instituée comme légataires universels les défendeurs, enfants de son frère Florian, de sa sœur Annette et de sa sœur Caroline, chacun pour 1/10 à charge de respecter les dispositions précitées ; et les et les droits de Fulgence B... devant se borner au legs fait d'usufruit ;

---

(1) Pand. Bel. V° Legs, nos 89-92 et les autorités citées.

Attendu que la pensée du testateur, sa volonté, se dégage très nette de ses dispositions ;

1° La propriété ira par parts égales à ses neveux et nièces ;

2° Les personnes vivant avec lui, son frère Fulgence, sa ménagère H.... son neveu Charles G., ne seront pas troublés par sa mort, dans leur existence matérielle et extérieure, ils continueront à pouvoir habiter la ferme ; le neveu sera le chef et le bénéficiaire de l'exploitation ; le frère et la ménagère pourront occuper la partie des bâtiments et du jardin non distraits par le droit d'occupation du neveu ; celui-ci leur assurera des ressources fixes par les loyers stipulés ;

Attendu que, dans ce but, le testateur fait deux legs particuliers : un legs d'usufruit, et un legs d'occupation ;

Attendu que si les légataires particuliers ne peuvent se mettre en possession du legs et jouir des fruits qu'à partir de la demande en délivrance, les fruits leur sont acquis dès le jour du décès quand telle a été la volonté du testateur ;

Attendu qu'en l'espèce, cette volonté résulte des motifs ci-dessus, qu'elle résulte encore du fait que les engrais et les indemnités d'engrais, c'est-à-dire la valeur de production accumulée dans la terre par les engrais et qui s'anéantit de jour en jour par l'absorption des plantes et que la seule manière dont le testateur envisageait la jouissance du bénéfice à en résulter, était la continuation de l'exploitation ;

Par ces motifs.

Le tribunal reçoit la demande, y compris celle de Charles G... et ordonne la délivrance des legs prérappelés avec jouissance à partir du décès ; etc.

(Tribunal de Nivelles, 31 décembre 1906).

RENTE ANCIENNE — TITRE NOUVEL — PRESCRIPTION — ARRÉRAGES.

La prescription trentenaire acquisitive des rentes n'était pas contestée dans l'ancien droit.

Le titre nouvel n'est accordé au créancier, sous le droit nouveau, que pour lui permettre de répondre au moyen de la prescription. Il n'est nullement nécessaire quand les paiements réguliers des arrérages sont constants.

Les arrérages de rentes se prescrivent par cinq ans.

Attendu que des conclusions des parties, de leur exposé et des éléments de la cause, on peut considérer comme acquis les faits suivants :

1. L'état des fondations de la fabrique d'église de Hevillers, approuvé par l'archevêché, et ensuite par le Ministre de la justice, relève une rente de 43 fr. 75 c[mes] dûe pour l'exonération de 16 messes chantées dont les fondateurs et la date de la fondation sont inconnus ;

2. Cette rente a été de temps immémorial acquittée par le bureau de bienfaisance d'Hevillers jusque et y compris l'année 1898 ; c'est celle qui est réclamée ;

3. Elle était déjà consignée dans un très vieux registre de la paroisse, renouvelé par le pasteur Collard le 10 mars 1700 en présence du maïeur et des échevins du dit lieu, renseignant les biens de la cure ; les pauvres de Hevillers devaient au pasteur pour fondation d'une messe chantée tous les quinze jours le lundi, pour trépassés, deux florins et pour obits des vendredis de carême, trois florins et demi ; ce registre disparu avait été recopié par le pasteur Stevenart en 1780, qui mentionna la continuation dans la suite du paiement régulier des canons de cette rente ;

4. Cette rente, dans la déclaration des biens du clergé exigée par les autorités civiles de l'époque, fut portée par le même curé Stevenart, à charge de la table des pauvres de Hevillers le 16 avril 1787, et le marguillier de Hevillers déclara de même, le 18 avril 1787, qu'il avait une mesure de seigle pour le sonnage au jour des trépassés etc... ;

5. D'autre part, le bureau de bienfaisance de l'époque ou, si l'on veut, la table du Saint Esprit, la table des pauvres, déclarait parmi les charges de ses biens, ces mêmes rentes que le curé et le marguillier déclaraient parmi leur actif ;

6. Dans cette même déclaration faite par la table du Saint Esprit, il est porté aussi qu'il est dû au marguillier pour sonner les angelus pendant l'année, quatre mesures de seigle, faisant en argent la somme de cinq florins ;

7. Cette dernière charge du bureau de bienfaisance a toujours été payée par lui directement au sonneur, mais les comptes de la fabrique n'en font point foi, non plus que les anciens sommiers ;

Attendu qu'il résulte de ces faits :

1° Que, pendant un temps immémorial et en toute hypothèse pendant plus de trente années avant la promulgation du code civil, la fabrique de Hevillers a été avec toutes les conditions requises pour prescrire, en pleine possession et jouissance d'une rente

annuelle égale à celle qui est réclamée pour exonération de messes et qui a été évaluée dans les comptes, depuis un siècle, à 43 fr. 50 centimes;

Attendu qu'il est certain que la prescription trentenaire acquisitive des rentes n'était pas contestée dans l'ancien droit; que Laurent le constate, en rapportant Pothier (vol. 27 n° 9) et que la Cour de Bruxelles, dans un arrêt du 6 février 1819. (Pas, 1819, p. 300), déclare qu'une jurisprudence notoire et affirmative existait dans le Brabant sur cette question;

Attendu que la possession de la fabrique était donc, sous l'ancien droit, un véritable titre;

Attendu que le titre nouvel n'est accordé au créancier, sous le droit nouveau, que pour lui permettre de répondre au moyen de prescription, et qu'il n'est nullement nécessaire quand les paiements réguliers des arrérages sont constants; comme dans l'espèce;

Attendu que la prescription n'a jamais été acquise; que le bureau de bienfaisance n'avait donc pas à y renoncer;

Attendu qu'en supposant qu'il puisse en faire un moyen, le bureau de bienfaisance ne prouve nullement que les charges de la rente n'auraient pas été remplies par la fabrique; que le contraire paraît certain aussi longtemps que la rente a été payée;

Attendu que l'existence de la rente étant certaine, il faut bien l'évaluer en capital pour la fixation des droits de la fabrique, et que l'évaluation faite par celle-ci est favorable au bureau de bienfaisance puisque la capitalisation est faite à cinq pour cent;

Attendu que les arrérages des rentes se prescrivent par cinq ans; que la fabrique n'ayant pas usé des modes légaux d'interruption, il n'est dû que les canons des cinq années antérieures à l'assignation, c'est-à-dire 1900, 1901, 1902, 1903, 1904, mais que 1900 est dû puisque le canon n'échéait qu'avec l'année;

2° Que la fabrique n'ayant jamais porté dans ses comptes la somme dûe pour la sonnerie de l'angelus, il est difficile de prétendre qu'elle se serait gérée sans interruption comme propriétaire de la rente y afférente; et que ce serait au nom de la fabrique que le clerc aurait touché la rémunération à ce sujet;

Attendu, en outre, que la possession dans le chef de la fabrique, pendant trente années, n'apparaît pas sous l'ancien régime avec la même évidence, que pour l'autre rente; qu'on ne sait pas non plus comment les cinq florins sont devenus vingt francs;

Attendu dès lors, que la fabrique ne peut invoquer une possession non équivoque et que l'art. 1337 § 3 ne lui est pas applicable;

Attendu que les termes de la rente dûe sont bien calculés; que

le défendeur n'a rien payé indûment à la demanderesse et que l'action est évaluée par la loi même ; qu'il n'y a donc lieu à donner acte de quoi que ce soit au défendeur ;

Par ces motifs

Le tribunal, de l'avis en partie conforme de M. Hecquet, Substitut du Procureur du Roi, rejetant toutes autres conclusions ;

Dit pour droit que le défendeur doit à la demanderesse une rente annuelle et perpétuelle de 43 fr. 50 c. pour l'exonération des messes dont il est parlé, fixe le capital de cette rente à 870 fr., condamne le défendeur à payer à la demanderesse ......

(Tribunal de Nivelles, 15 janvier 1907).

SOCIÉTÉ COMMERCIALE EN LIQUIDATION — PERSONNALITÉ JURIDIQUE — PROPRIÉTÉ DE L'AVOIR SOCIAL.

Tant que la liquidation n'est pas terminée, une société commerciale, alors même qu'elle est dissoute, est seule propriétaire de l'avoir social.

La fiction établie par l'article 111 de la loi sur les sociétés, a été établie non seulement au profit des tiers, mais encore à l'égard des associés entre eux.

Attendu qu'aux termes des articles 2 et 111 de la loi du 18 mai 1873, modifiée par celle du 22 mai 1886, une société commerciale constitue une individualité juridique distincte de celle des associés, et, quoique dissoute, continue à subsister comme être moral pour sa liquidation ;

Attendu qu'il ressort de ces dispositions que tant que la liquidation n'est pas terminée, la société commerciale, alors même qu'elle est dissoute, est seule propriétaire de l'avoir social ;

Attendu qu'il conste des discussions auxquelles l'article 111 a donné lieu à la séance de la chambre des représentants, le 19 février 1870, que la fiction créée par cette disposition a été établie non seulement au profit des tiers, mais encore à l'égard des associés entre eux ;

Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué constate que le demandeur Magherman, qui faisait partie du comptoir d'escompte de la banque nationale de Renaix, s'est retiré etc...

Attendu qu'en décidant que jusqu'à sa liquidation, la société posséderait un patrimoine distinct de celui des associés, l'arrêt dénoncé a fait une juste application des articles précités ;

Attendu que le pourvoi n'est pas fondé à soutenir que les associés seraient devenus, en vertu de l'article 1865 du code civil, copropriétaires par indivis de l'actif et du passif de la société ;

Que si, aux termes de cette disposition, la société prend fin par la déconfiture d'un de ses membres, l'association dissoute n'en continue pas moins à subsister comme être moral pour sa liquidation et à rester seule propriétaire de l'avoir social, etc... (Cassation, 17 mai 1907).

Observations. — Voyez Annales 1901, p. 78-92.

Cet arrêt présente, au point de vue fiscal, une importance considérable.

Sous la loi de frimaire, on discutait si l'impôt de mutation était dû sur la *totalité* du prix ou sur les *parts acquises*, lorsqu'un immeuble dépendant d'une société en liquidation était adjugé à un ancien associé.

Depuis la loi de 1905, il s'agit de savoir si cette opération est simplement passible du droit de 25 centimes.

Nous pensons que l'opinion intermédiaire qui a été indiquée Annales, 1901, p. 89 peut encore être défendue aujourd'hui.

QUESTION NOTARIALE.

Succession. — Sommes payées à un héritier à titre de pension annuelle. — Rapport. — Tout héritier devant rapporter tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre vifs directement ou indirectement, il échet de rechercher si telle ou telle dépense faite en faveur d'un héritier est un secours alimentaire ou une donation.

Pour résoudre la question de savoir si des sommes payées sous la forme d'une pension annuelle sont ou non sujettes à rapport, il faut tenir compte de l'importance de cette pension, du montant de la succession, des revenus et ressources du *de cujus*, du nombre d'enfants venant à la succession et de ce qui est exigé comme rapport de chacun d'eux, ces divers éléments permettant d'apprécier si l'égalité qui doit être la règle du partage est ou non respectée. (Cour de Bruxelles, 14 janvier 1907, Mon. 1907, p. 18.)

Voyez Cass. de France, 13 avril 1899, Annales, 1899, p. 399 et la note ; Cassation, 27 février 1902, Annales, 1902, p. 292 et les autorités citées.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Droit Fiscal : Folle enchère, Loi du 15 mai 1905 : C. H. — *Question Pratique :* Epoux marié sous le régime de la communauté, Acquisition du lot primitivement attribué au copropriétaire : A. Merckx. — *Jurisprudence :* Chèque remis pour être exhibé aux créanciers d'un notaire, Retrait du chèque. — Acte constitutif d'hypothèque, Désignation des biens d'après des titres récents, Bâtiments démolis dans le temps intermédiaire, Responsabilité. — Vente d'un immeuble, Rente viagère, Donation entre époux, Ingratitude, Séquestre. — Acte de vente, Choix du notaire, Serment supplétoire. — Testament, Dictée, Signature. — Contrat de mariage, Séparation de biens, Communauté d'acquêts, Interprétation. — Expropriation forçée, Société anonyme, Non désignation des administrateurs. — Désaveu pour cause d'éloignement, Question de fait, Délai. — Assurance contre l'incendie par le locataire pour le compte du propriétaire. — Contrat de mariage, Remploi de rentes dotales. — *Questions Notariales.*

DROIT FISCAL.

Folle enchère. — Loi du 15 mai 1905.

1. On discute le point de savoir s'il peut être question de revente sur folle enchère en cas de licitation.

Les uns enseignent la négative.

Les autres distinguent. Ils admettent la folle enchère lorsque l'opération est translative, c'est-à-dire lorsque l'adjudicataire est un étranger. Ils n'admettent pas la folle enchère lorsque l'opération est déclarative, c'est-à-dire lorsque l'adjudicataire est un colicitant.

Mais on décide généralement que l'héritier qui se porte adjudicataire peut être poursuivi comme fol enchérisseur lorsque le cahier des charges stipule le droit de folle enchère. « Si la licitation, déclarative de propriété, n'est point, de sa « nature, soumise à l'action résolutoire et à la folle enchère, « une clause expresse du cahier des charges pourrait l'y

« soumettre. Une pareille clause n'étant contraire à aucune « règle d'ordre public, est valable et devient la loi des « parties (1). »

2. Aux termes des articles 68 et 69 de la loi de frimaire, les adjudications à la folle enchère ne sont passibles du droit proportionnel que sur la partie du prix qui excède le montant de la première adjudication (2).

A raison du caractère translatif qui leur était attribué par la loi de l'an VII, les adjudications sur licitation tombaient sous l'application de ces textes lorsqu'elles étaient refaites par suite de folle enchère (3).

Le fisc devait donc imputer le droit de vente acquitté par le fol enchérisseur, sur le nouveau droit de vente qui était dû par l'acquéreur définitif.

On arrivait ainsi au résultat suivant :

Le fol enchérisseur était-il un colicitant qui n'avait acquitté l'impôt que sur les parts et portions acquises ? L'adjudicataire définitif, étranger à la succession, devait 5,50 p. c. sur l'intégralité du prix, imputation faite des droits payés par le fol enchérisseur.

Le fol enchérisseur était-il un tiers qui avait acquitté l'impôt sur la valeur totale de l'immeuble ? La seconde adjudication, prononcée au profit d'un colicitant, ne donnait ouverture qu'au droit fixe (4).

3. Que faut-il décider aujourd'hui ? Est-il possible de combiner les prescriptions de la loi de 1905 avec les articles 68 et 69 de la loi de frimaire ?

La difficulté provient de ce que la licitation, lorsqu'elle

---

(1) Baudry et Saignat, n° 744 ; Laurent, X, n° 421 ; Pand. Bel. V° Licitation, n° 315 ; *Idem*, V° Folle enchère, n°s 172 et seq ; Liège, 15 mars 1890, Pand. Per. n° 1598.

Consultez Charleroi, 2 mars 1863, B. J. 383 ; Bruxelles, 26 novembre 1881, B. G. 1882, p. 669.

(2) Art. 68, § 1er, n° 8 ; 69, § 5, n° 1, al. 2 ; 69, § 7, n° 1, al. 2.

(3) Bastiné, I, n° 369 ; Pand. Bel. V° Licitation (*Disp. fisc.*) n° 192 ; Schicks, V° Adjudication, n° 15 ; Dict. des Réd. V° Partage-Licitation, n° 259 ; Garnier, V° Adjudication, n° 140.

(4) Le fisc n'était tenu à aucune restitution. Art. 60 de la loi de frimaire.

est tranchée au profit d'un copropriétaire, est simplement passible du droit de partage. Elle ne donne plus ouverture au droit de vente.

L'examen des différentes éventualités qui peuvent se présenter nous permettra de résoudre cette question qui a échappé à l'attention du législateur.

4. *Le fol enchérisseur est un étranger. — L'adjudicataire définitif est un colicitant.* La seconde adjudication, prononcée au profit du colicitant, n'est pas une vente aux yeux de la loi de 1905. C'est un acte équipollent à partage.

Il faut donc décider que « le fisc est fondé à considérer « l'adjudication, non comme une nouvelle vente exonérée « par l'article 68, § Ier, n° 8 de la loi de l'an VII, mais comme « un acte équipollent à partage, tarifé par l'article 1er, n° 2, « de la loi de 1905 (1). »

Un immeuble indivis est exposé en vente. Il est adjugé à un étranger pour 10.000 frs. Perception : 675 frs.

L'adjudicataire n'exécute pas ses obligations.

Le bien est revendu à la folle enchère. Il est adjugé à un colicitant pour 10.000 frs. Perception : 25 frs.

5. *Le fol enchérisseur est un colicitant. — L'adjudicataire définitif est un étranger.* Nous pensons qu'il n'est pas possible d'imputer le droit de *partage*, acquitté lors de la première adjudication, sur le droit de *vente* dû par l'adjudicataire définitif.

Cette imputation n'est autorisée par aucun texte : la loi de 1905 n'en parle pas ; elle ne rentre naturellement pas dans les prévisions de la loi de frimaire.

L'immeuble indivis est adjugé à un colicitant pour 10.000 fr. Perception : 25 frs.

Revente sur folle enchère. L'immeuble est adjugé à un tiers pour 10.000 frs. Perception : 675 fr.

6. *Le fol enchérisseur est un colicitant. — L'adjudicataire définitif est un autre colicitant.* Cette hypothèse est encore

(1) Galopin, n° 49.

plus rare que la précédente. Elle sera peut-être l'occasion d'une controverse.

Les uns invoqueront le dernier alinéa de l'article premier qui exempte du droit de 25 centimes le actes refaits pour cause de nullité ou autres motifs.

Les autres prétendront que les adjudications à la folle enchère ne sont pas des actes refaits dans le sens de l'article 68, § Ier, n° 7 de la loi de frimaire. Ils mettront en lumière le caractère que la clause de revente imprime au contrat. Ils insisteront sur les différences qui séparent la nullité de la résolution. Ils diront enfin que deux actes ont été dressés et que les opérations dont ils forment titre ne sont pas identiquement les mêmes : lors de la première adjudication, c'est *Primus* qui a été déclaré adjudicataire ; par l'effet de la revente sur folle enchère, c'est *Secundus* qui est devenu propriétaire exclusif du bien licité.

Nous nous rallions sans hésiter à la seconde opinion. On ne peut considérer comme un acte *refait* un acte dans lequel les parties ne procèdent pas en la même qualité que dans l'acte antérieur.

C. H.

QUESTION PRATIQUE.

EPOUX MARIÉ SOUS LE RÉGIME DE LA COMMUNAUTÉ LÉGALE. — PARTAGE. — LIMITE SÉPARATIVE. — ACQUISITION DU LOT ATTRIBUÉ AU COPROPRIÉTAIRE. — SORT DE L'ACQUISITION.

Pour que l'article 1408 du code civil soit applicable, il faut que l'acquisition soit faite pendant l'indivision.

Lorsque l'immeuble n'est plus indivis et que l'époux achète le lot qui a été attribué à son copartageant, l'acquisition tombe en communauté.

Il importe peu que le partage n'ait pas encore été exécuté. Il suffit qu'il existe.

Primus est marié sous le régime de la communauté légale.

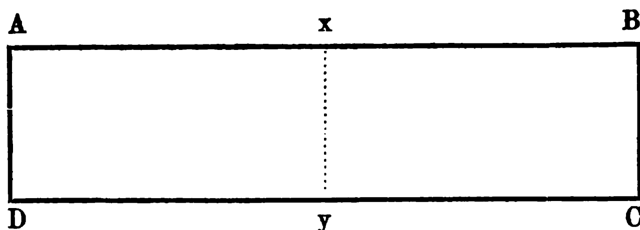
Il a procédé, par acte notarié, avec son frère *Secundus*, au partage des biens composant la succession de son père.

De cette succession, dépendait la prairie A B C D.

Cette prairie, grande de plusieurs hectares, a été divisée en deux.

Primus a obtenu la partie A x y D.

Secundus a reçu la partie x B C y.



Il a été convenu qu'une haie séparative serait plantée, à frais communs, sur la ligne x y.

En fait, cette haie n'a pas été plantée.

Primus veut maintenant acheter la partie de la prairie qui a été primitivement attribuée à *Secundus*.

On nous demande quel sera le sort de cette acquisition : restera-t-elle propre à *Primus* ou tombera-t-elle en communauté ?

Il est évident que l'espèce qui nous est soumise est en dehors du texte et des motifs de l'article 1408 du code civil (1).

Pour que cet article soit applicable, il faut, en premier lieu, que l'acquisition soit faite pendant l'indivision.

Or, *Primus* et *Secundus* ne sont plus dans l'indivision.

Tous les auteurs enseignent que « s'il y avait eu partage, « l'époux serait propriétaire d'une part divise qui formerait « un propre, et s'il acquérait ensuite la part divise de son « copartageant, cette part formerait un conquêt, comme ayant « été acquise par vente pendant le mariage (2).

La circonstance que la haie n'a pas été plantée, ne peut

(1) L'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation ou autrement, de portion d'un immeuble dont l'un des époux était *propriétaire par indivis*, ne forme point un conquêt, sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition.

(2) Laurent, XXI, n° 325; Pand. Bel. V° Acquêt, n° 95. *Idem*, V° Communauté légale, n° 273; Beltjens, art. 1408, n° 2; Baudry, Lecourtois et Surville, I, n° 433; Huc, IX, n° 118; Guillouard, II, n° 517. Dalloz, *sup.* V° Contrat de mariage, n° 261.

exercer aucune influence. « Il est indifférent que le partage « qui existe en droit n'ait pas encore été, en fait, exécuté. « Il importe peu que les biens soient encore l'objet d'une « jouissance indivise, que la ligne séparative n'ait pas été « tracée, des bornes plantées, des clôtures établies, etc... « Le partage existant en droit, il ne saurait être question « de propriété indivise (1). »

Au point de vue fiscal, l'acquisition proposée donnera ouverture aux droits ordinaires de mutation et de transcription.

Rappelons, à ce propos, qu'au cours de la discussion de la loi de 1905, un sénateur a envisagé le cas où les copropriétaires, animés d'une confiance réciproque, recourent provisoirement à un acte privé dans le but de ne pas dévoiler leur situation (2). « Cet acte nous donnera un double avantage : d'abord, de ne pas payer les droits immédiatement ; « nous ne les payerons que plus tard lorsque nous déposerons l'acte pour lui conférer la forme authentique ; en outre, « nous nous réservons la liberté de faire entre nous, pendant « tout le temps où l'acte n'aura pas été connu de l'administration, toutes les transactions que nous jugerons bonnes « et, quelle que soit leur importance, nous n'aurons de ce « chef aucun frais.... (3) »

Mais cette combinaison présente certains dangers : une faillite ou d'autres évènements fâcheux peuvent déjouer les prévisions des parties.

A. MERCKX.

---

(1) Baudry, Lecourtois et Surville. I, n° 433.
(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de Partage, II, n° 52.
(3) Hauchamps, I, p. 625.

JURISPRUDENCE.

CHÈQUE REMIS POUR ÊTRE EXHIBÉ AUX CRÉANCIERS D'UN NOTAIRE DANS LE BUT D'EN OBTENIR LE SILENCE AU POINT DE VUE CRIMINEL ET L'ADHÉSION A LA LIQUIDATION AMIABLE. — CONTRAT IMPARFAIT. — DÉMISSION DU NOTAIRE ACCEPTÉE PAR LE ROI. — RETRAIT DU CHÈQUE.

Attendu que le défendeur ne conteste pas qu'il détient un chèque sur la banque de Flandre de l'import de cinquante cinq mille francs, souscrit, le 14 janvier 1907, au profit du demandeur, par M. B..., industriel à G... ;

Attendu qu'il prétend seulement qu'il s'est formé entre M. B..., représenté par le demandeur, lui, le défendeur, et les créanciers de feu le notaire L..., un contrat synallagmatique consacrant l'abandon des 55.000 francs aux créanciers de M. L..., au cas où celui-ci *ne serait pas l'objet de poursuites répressives et où liquidation se ferait à l'amiable*, moyennant quoi, le défendeur consentait à être parmi les liquidateurs sous la condition qu'il tint la caisse et le chèque, ce qui fut accepté ;

Attendu qu'il n'est pas établi qu'un contrat utile et définitif entre tous les intéressés intervint avec cette précision, puisqu'il aurait comporté l'adhésion de tous les créanciers et tout au moins le retirement de toutes les plaintes ;

Attendu que l'on pourrait admettre que M. B... et son mandataire offraient la somme aux créanciers pourvu que M. L..., dont il s'agissait uniquement de sauvegarder l'*honneur* EXTÉRIEUR, *passât le reste de sa vie sans être poursuivi ni saisi*, et que ces conditions furent réalisées en fait, par la *temporisation des créanciers* ; qu'il n'en résulterait pas que le défendeur pût conserver le chèque ;

Attendu en effet qu'il est constant que M. M... est le seul titulaire du chèque ; *que la propriété n'en a pas été transmise par endossement à Me S....* ; que M. M... en est comptable vis à vis de M. B..., qu'il n'a été remis à Me S... *que pour lui permettre* de L'EXHIBER AUX CRÉANCIERS ET EN OBTENIR LE SILENCE AU POINT DE VUE CRIMINEL *et l'adhésion* A LA LIQUIDATION *aimable qui se préparait ;*

Attendu qu'ainsi, en toute hypothèse, le chèque devait être remis à M. M. ., titulaire, qui seul pouvait l'encaisser et en disposer selon le but de son mandant, M. B... ;

Attendu que le défendeur offre de remettre le chèque sous la

condition que le montant en aille à la succession bénéficiaire de feu le notaire L..., et demande délai pour que M. B... soit mis en cause ;

Attendu qu'il est sans qualité pour prendre ces conclusions offensives ;

Attendu, en effet, qu'il n'est pas créancier ; que son mandat de liquidateur, qu'il ne pouvait tenir que de feu le notaire L..., a pris fin avec la vie de celui-ci ; et qu'au surplus nul ne plaide par procureur ;

Attendu que l'honneur professionnel de Me S... était intéressé seulement à ce que celui-ci insistât, comme il l'a fait, pour que les 55.000 frs. allassent aux créanciers, *mais ce vague intérêt moral* ne peut suppléer à un défaut de qualité ;

Par ces motifs,

Le Tribunal,

Déclarant le défendeur non recevable en ses conclusions offensives, le condamne à restituer le chèque dont il s'agit au demandeur, dans les quinze jours du présent jugement, à peine de dix francs de dommages-intérêts par jour de retard ; déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution ;

Condamne le défendeur aux dépens.

(Tribunal de Nivelles, 29 mai 1907).

OBSERVATIONS. — Le chèque dont il s'agit a été émis le 14 JANVIER.

La démission du notaire L.... a été acceptée par arrêté royal du 17 JANVIER.

NOTAIRE. — ACTE CONSTITUTIF D'HYPOTHÈQUE. — DÉSIGNATION DES BIENS CONFORMÉMENT A DES TITRES RÉCENTS. — BATIMENTS DÉMOLIS DANS LE TEMPS INTERMÉDIAIRE. — RESPONSABILITÉ.

Le notaire ne doit pas se rendre ou envoyer sur les lieux, avant la passation de l'acte, pour vérifier la concordance de l'état extérieur des immeubles avec celui que leur attribuent des titres de propriété récents.

Un semblable devoir ne peut être exigé du notaire qu'en vertu d'un mandat spécial.

Attendu que, parmi les biens hypothéqués en garantie du crédit ouvert par le demandeur H... à son débiteur L...., selon acte passé devant le défendeur, le 30 avril 1905, l'une des quatre maisons était ainsi désignée : une maison avec dépendances et jardin, l'ensemble d'une superficie de 12 ares environ, acquise de .... suivant acte du 5 octobre 1898 ;

Attendu que cette désignation avait été empruntée au dit acte d'acquisition par le notaire instrumentant ;

Attendu que le demandeur prétend que cette maison avait été démolie en 1900, qu'il n'en restait que le terrain et une remise, que de plus un tiers se dit propriétaire d'une cave sous la remise, qu'il en résulte que le gage hypothécaire n'avait pas, pour le tout, la réalité portée à l'acte, et que le notaire instrumentant est, selon lui, responsable de la valeur des bâtiments disparus ;

Attendu que sa prétention serait justifiée si l'on pouvait exiger du notaire instrumentant qu'il se rendît ou envoyât sur les lieux, avant la passation d'un acte, pour vérifier la concordance de l'état extérieur des immeubles avec celui que leur attribuent des titres de propriété récents ;

Attendu que semblable devoir ne pourrait être exigé de lui qu'en vertu d'un mandat spécial donné et accepté ;

Attendu que semblable mandat n'existait pas dans l'espèce ; qu'il ne résulte d'aucun document et ne résulte pas des circonstances de fait ;

Attendu, au contraire, qu'il résulte des éléments de la cause et des conclusions des parties que le demandeur, industriel avisé, était depuis longtemps en relations d'affaires avec L... ; qu'il était inquiet du sort de sa créance ; qu'il avait lui-même levé un certificat des charges grèvant les biens de son client ; qu'il avait demandé à celui-ci des garanties hypothécaires, le tout sans l'intervention du défendeur qui n'était encore le notaire ni de L..., ni de H... ; que O..., situation des biens et domicile de L..., est voisin de B... ; que par ses relations et le voisinage des communes, le demandeur était à même de connaître mieux que le notaire lui-même, la valeur et la nature des biens qu'il exigeait en garantie ;

Attendu que c'est dans ces circonstances que L... remit ses titres de propriété au défendeur qui y puisa les renseignements sans qu'il apparaisse en aucune manière que la démolition d'une maison ou la revendication d'une cave par un tiers lui aient été signalées ;

Attendu que le demandeur consentit immédiatement à la passation de l'acte et même à ce que le projet qui portait un crédit de 5000 francs fût modifié sur le champ en un crédit de 7000 francs ;

Attendu que le notaire devait le croire bien renseigné et n'avait en l'espèce autre chose à faire qu'à donner l'authenticité aux conventions ;

Attendu, en outre, qu'un certificat trentenaire anticipativement requis n'aurait pas renseigné la démolition de la maison ou la revendication du tiers puisqu'il n'aurait relaté que les actes juridiques connus ; que l'extrait cadastral ne désigne que deux maisons au lieu de trois et une remise qui existaient en réalité, au lieu de quatre que mentionnaient les titres ; qu'il était donc inutile de le demander pour y puiser des renseignements certains ; qu'aucun autre fait allégué n'a de pertinence ou de relation avec le dommage ;

Attendu que l'action n'apparaît pas comme téméraire ou vexatoire ;

Par ces motifs,

Le Tribunal, ouï M. Richard, Substitut du Procureur du Roi en son avis conforme,

Déboute le demandeur de son action et le condamne aux dépens.

Déboute le défendeur de la demande reconventionnelle.

(Tribunal de Nivelles, 27 mai 1907).

I. DROIT CIVIL. — VENTE D'UN IMMEUBLE. — RENTE VIAGÈRE ÉGALE AUX REVENUS DE L'IMMEUBLE VENDU. — CIRCONSTANCES DE LA CAUSE. — LIBÉRALITÉ.

II. DONATION ENTRE ÉPOUX PAR CONTRAT DE MARIAGE. — DONATION SUBSÉQUENTE, PAR L'ÉPOUX DONATEUR, A UN TIERS DES BIENS DONNÉS PAR CONTRAT DE MARIAGE. — NULLITÉ DE CETTE SECONDE DONATION.

III. INGRATITUDE. — RÉVOCABILITÉ DE LA DONATION ENTRE ÉPOUX. — INGRATITUDE COUVERTE PAR LA RÉCONCILIATION.

IV. SEQUESTRE. — MESURE EXCEPTIONNELLE.

I. *La vente d'un immeuble, moyennant le payement d'une rente viagère égale aux revenus de cet immeuble, ne constitue pas nécessairement une libéralité, pas plus qu'elle entraîne toujours soit la nullité pour absence de prix, soit la rescision pour lésion : les circonstances de chaque espèce doivent être prises en considération et déterminent le vrai caractère de pareil acte.*

II. *La donation faite par contrat de mariage, par un des époux à son conjoint, est soumise, d'après l'article 1093 du*

code civil, aux règles établies à l'égard des donations pareilles faites aux époux par un tiers : partant, l'époux donateur ne peut plus, aux termes de l'article 1083 du même code, disposer à titre gratuit des objets compris dans la donation.

III. *L'article 959 du code civil doit être entendu en ce sens que les donations faites entre époux par contrat de mariage sont révocables pour cause d'ingratitude. L'ingratitude peut être couverte par la réconciliation.*

IV. *Le sequestre est une mesure rigoureuse et exorbitante : il n'y a lieu d'y recourir que pour autant que les choses en litige puissent être aisément diverties par l'une des parties.*

Attendu que les causes sub n^is 46937 et 46810 sont connexes : qu'il y a lieu de les joindre ;

Attendu que par acte du 16 novembre 1906, Pierre Heylbroek vendit à son frère François Heylbroek, deux maisons sises rue Marie de Bourgogne, moyennant de lui payer une rente viagère de 816 fr., et de supporter toutes les contributions et primes d'assurances afférentes à ces immeubles ;

Attendu que les maisons cédées rapportent un revenu annuel de 816 fr. ;

Attendu que la vente d'un immeuble, moyennant le paiement d'une rente viagère égale aux revenus de cet immeuble, ne constitue pas nécessairement une libéralité pas plus qu'elle entraîne toujours soit la nullité pour absence de prix, soit la rescision pour lésion ; que les circonstances de chaque espèce doivent être prises en considération et déterminent la vrai caractère de pareil acte ;

Attendu que la vente querellée avait pour objet deux maisons neuves exigeant, pendant un temps encore assez long, peu de frais d'entretien ou de réparation ; que le loyer de 816 fr. par an n'était pas exagéré ; qu'enfin le crédirentier était âgé de 64 ans ; que la vie probable de ce dernier était, d'après les tables de mortalité, de 9 ans ; qu'il tombe sous le sens qu'une telle convention ne constitue pas un contrat aléatoire mais bien une libéralité et qu'il n'est pas douteux que tel est le caractère que le vendeur a voulu lui donner ;

Attendu que par son contrat de mariage le défunt Pierre Heylbroek a donné à sa femme, demanderesse en l'action en nullité de l'acte du 16 novembre 1906, tous ses biens à venir dont il pouvait disposer : que cette donation est soumise, d'après l'article 1093 du code civil, aux règles établies à l'égard des donations pareilles

qui sont faites aux époux par un tiers ; qu'aux termes de l'article 1083 le donateur ne peut plus disposer à titre gratuit des objets compris dans la donation ; qu'il faut considérer comme compris dans celle-ci les biens existants au moment de la donation et ceux qui entreront ultérieurement dans le patrimoine du donateur (Demolombe, tome 23, n° 315 et suiv. — Planiol, tome 3, n° 3177. — Pand. Bel., V° donation entre époux, n° 89) ;

Attendu qu'il suit des considérations qui précèdent que l'acte du 16 novembre 1906 devrait être déclaré nul comme fait contrairement au prescrit de l'article 1083 prédit, si la donation par contrat de mariage était maintenue ;

Mais attendu que le défendeur François Heylbroek a assigné la demanderesse devant le tribunal aux fins d'entendre déclarer nulle la donation prédite pour cause d'ingratitude ;

Attendu qu'aux termes de l'article 959, les donations en faveur du mariage ne sont pas révocables pour cause d'ingratitude ; que c'est à tort que l'on prétend que les mots en « *faveur du mariage* » marquent que les donations entre époux sont soustraites à cette règle ; que le texte de l'article 960 semble prouver que le législateur n'a pas attaché à cette expression un sens plus restreint qu'à l'expression « *donation par contrat de mariage* » ; que l'article 1088 confirme cette opinion (Coin-Delisle, art. 959, n° 6) ; que d'ailleurs, dans l'ancien droit, l'on employait indifféremment l'expression « *donation en faveur du mariage* » et « *donation par contrat de mariage* » (voir Pothier, Coutume d'Orléans. Introduction au titre des donations, n°s 112 et 113 et introduction au titre des successions, n° 27, tome I, p. 387 et 538, édit. Bugnet ; Art. 39 de l'ordonnance de février 1731 ; Esprit des ordonnances de Louis XV par Jallé, page 94, Paris, 1771) ;

Attendu qu'il est certain que, si l'on s'en tenait uniquement au texte de l'article 959, il faudrait décider que, sans aucune distinction, toutes les donations par contrat de mariage ne sont pas révovables pour cause d'ingratitude ;

Mais attendu qu'une distinction s'impose si l'on se rapporte à l'ancien droit, à la genèse de l'article 959 et aux travaux préparatoires ;

Attendu, en effet, que, sous l'ancien droit, il était généralement reçu que les donations en faveur du mariage ou par contrat de mariage étaient révocables pour ingratitude, que le donateur fût un tiers ou un des époux, (Desurait, v° révocation, n° 11, 13 et suivants, Pothier, loc. cit. ; Ricard, tome I, p. 605, 606 et notes, n° 683 et suivants, édit. de 1783) ;

Que cette révocation semblait même atteindre les enfants nés du mariage s'ils n'avaient pas été gratifiés par substitution ;

Attendu que cette manière de voir, quoique combattue par quelques auteurs en ce qui concerne les donations faites aux époux par des tiers, était dominante vers la fin de l'ancien régime ; qu'elle parut trop dure aux auteurs du code civil ; que, dans leur projet, ils inscrivirent un principe plus humain et plus conforme à la nature de ces donations ; que l'article 65 porte notamment que les donations en faveur du mariage « ne sont pas révocables pour cause « d'ingratitude lorsqu'il y a des enfants de ce mariage.... ; lorsqu'il « n'y en a point la révocation a lieu à l'égard du donataire mais « sans préjudice des droits résultant du contrat de mariage en « faveur de l'autre époux. » (Crussaire, p. 727) ;

Attendu que, sur la communication du projet, la cour de Paris proposa d'ajouter à l'article 65 les mots « *et des enfants à naître* » (Crussaire, p. 758) ; que cette rédaction et cette remarque prouvent que le législateur n'entendait se séparer de l'ancien droit qu'en ce qui concernait les donations faites aux époux par des tiers et qu'il n'entendait soustraire le donataire aux suites de son ingratitude qu'autant que la révocation aurait frappé indirectement des innocents ;

Attendu que cet esprit du législateur et l'influence de la remarque de la Cour de Paris se manifestent dans l'exposé des motifs de Bigot Préameneu qui justifie la disposition de l'article 959 en disant que ces donations ont aussi pour objet les enfants à naître et qui ne doivent pas être victimes de l'ingratitude du donataire (Locré, tome 5, n° 50, p. 328, édit. belge) ; que Favart n'a fait que reproduire cette manière de voir en la paraphrasant (Locré, loc. cit., page 368, n° 8) ; qu'enfin Jaubert lui aussi ne proscrit la révocation des donations pour cause d'ingratitude qu'à cause de l'intérêt des tiers qui ne devaient pas prévoir l'ingratitude du donataire et ne doivent pas en être victime ; que ces considérations, apportées à la justification de l'article 959, sont plus importantes et plus décisives que la remarque finale de Jaubert d'après laquelle « le délit du donataire ne doit pas autoriser l'annulation d'un acte sous la foi duquel une nouvelle famille s'était formée et que l'intérêt de la société réclamait cette exception (Locré, loc. cit., pages 354 et 355, n°s 52 à 55) ; que, pour l'interprétation de l'article 959, il n'est pas permis de négliger les paroles de Bigot, de Favart et de Jaubert lui-même pour s'en tenir à cette unique remarque qui d'ailleurs n'implique nullement que les donations entre époux devraient jouir des mêmes avantages que les donations faites par des tiers en faveur de mariage ;

Attendu que la révocation pour cause d'ingratitude des donations entre époux ne peut pas atteindre des innocents ; que les enfants nés ou à naître du mariage, retrouvent dans la succession du donateur les biens, objet de la donation révoquée ; qu'ainsi le motif qu'a dicté l'exception de l'article 959 vient à disparaître en ce qui concerne ces donations (Planiol, tome 3, n° 3200) ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il faut entendre l'article 959 en ce que les donations entre époux par contrat de mariage sont révocables pour cause d'ingratitude ;

Attendu que cette interprétation se trouve encore confirmée par l'article 1518 du code civil qui refuse le préciput conventionnel à l'époux contre lequel le divorce ou la séparation de corps a été prononcé ; qu'il est très vrai que, par une fiction du législateur, le préciput n'est point regardé comme un avantage sujet aux formalités des donations mais comme une convention de mariage ; mais que cette fiction n'a pas empêché le législateur de rentrer dans la réalité et de le considérer comme une libéralité quand il s'est agi de disposer du sort du préciput en cas de divorce ou de séparation et d'en priver l'époux coupable ; qu'ainsi Duveyrier disait, dans son rapport au tribunat, que, par la nature même de cette clause, l'exercice ne devait en être conservé qu'à l'époux qui a obtenu le divorce ou la séparation de corps (Locré, n° 45, tome 6, p. 428), et que Siméon qualifiait, au Corps législatif, le préciput de véritable donation de survie (Locré n° 41, loc. cit., p. 467) ; qu'il existe la plus grande analogie entre la situation de l'époux donataire ingrat et celle de l'époux bénéficiaire du préciput conventionnel contre qui le divorce ou la séparation est prononcée ; et qu'il est naturel qu'on applique à l'un et à l'autre les mêmes déchéances ;

Attendu que, pour établir l'ingratitude de la défenderesse Marie Van Hover, le demandeur articule, dans ses conclusions du 25 mai 1907, six faits qui se seraient passés dans l'année qui a précédé le décès de Heylbroek et qui sont constitutifs d'ingratitude ; qu'il faudrait admettre le demandeur à la preuve de ces faits à moins qu'ils ne soient couverts, comme le soutient la défenderesse, par la réconciliation ;

Attendu qu'il n'y a pas lieu d'admettre le demandeur à la preuve des faits antérieurs à la dernière année de vie de Heylbroek ; qu'ils ne sont ni pertinents ni concluants à raison de la disposition de l'article 957 du code civil ;

Attendu que le demandeur prétend, à tort, que la réconciliation ne couvre pas l'ingratitude et n'est pas un obstacle à l'exercice de l'action en révocation ;

Attendu que Pothier enseignait déjà, conformément à l'opinion alors généralement reçue, que la demande en révocation cesse d'avoir lieu lorsque le donateur a donné des marques de réconciliation ; que c'est un principe que l'injure s'éteint par le pardon de l'offense et par conséquent l'action qui en est la suite (Pothier, Traité des donations, n° 207, tome 8, p. 419, édit. Bugnet ; Ch. Domat, Lois civiles, liv. II, titre X, section III, n° 3, tome I, p. 307, éd. Remy ; Denisart, v° révocation, n° 11).

Que cette opinion de Pothier est d'ailleurs conforme au bon sens et à la nature même de l'action en révocation ; car, comme le dit Demolombe, « ce droit a pour cause une offense et toute offense « s'efface par le pardon de l'offensé » (Demolombe, tome 20, n° 674) ; que l'exception de réconciliation est dès lors recevable ;

Attendu que les faits articulés par la défenderesse, dans ses conclusions du 26 mars 1907, sub. n° IV, faits dont elle veut déduire qu'il y a eu réconciliation, sont précis, pertinents et concluants ; qu'ils sont déniés ; que la preuve testimoniale est admissible ;

Attendu que le séquestre est une mesure rigoureuse et exorbitante ; qu'il n'y a lieu d'y recourir qu'autant que les choses en litige pourraient être aisément diverties, par l'une des parties ; qu'il n'existe, dans l'espèce, aucune circonstance qui puisse faire craindre que cette éventualiié se réalise ; que la vente à rente viagère, dont la nullité est poursuivie, porte sur des immeubles et que les droits du demandeur sont suffisamment garantis par l'inscription de la demande conformément à l'article 3 de la loi du 16 déc. 1851 ; que cette inscription a été faite régulièrement ;

Par ces motifs, le tribunal joint les causes n°s 46937 et 46810 et, statuant par un seul et même jugement, dit pour droit que l'action en nullité de l'acte du 16 novembre 1906 a été régulièrement inscrite ; qu'elle est recevable ; que la vente à rente viagère est simulée, qu'elle cache une libéralité, qu'au regard de Marie Van Hover elle est nulle conformément au prescrit de l'article 1083 du code civil autant que la donation par contrat de mariage faite au profit de la prédite demanderesse par feu son mari n'est pas révoquée pour cause d'ingratitude ;

Dit que la demande en révocation pour cause d'ingratitude dirigée contre Marie Van Hover, n'est pas recevable, si, comme le prétend la défenderesse, elle a été couverte par la réconciliation ;

Admet en conséquence la défenderesse à établir par toutes voies de droit, les faits articulés par elle dans ses conclusions du 26 mars 1907, faits constitutifs de la réconciliation et notamment : 1°, 2° etc. (sans intérêt) ; réserve au demandeur la preuve contraire ;

lui réserve également le droit de prouver ultérieurement, au cas où la réconciliation ne serait pas établie, les faits d'ingratitude de la défenderesse : dit n'y avoir lieu à la nomination d'un séquestre.

Nomme pour tenir les enquêtes (sans intérêt).

Dépens réservés.

(Tribunal civil de Gand, 5 juin 1907).

ACTE DE VENTE. — NOTAIRE DU VENDEUR OU NOTAIRE DE L'ACHETEUR. — CONVENTION ENTRE LES PARTIES. — RÉTICENCES SUSPECTES. — SERMENT SUPPLÉTOIRE.

Aucune disposition légale ne détermine quel sera le notaire, celui de l'acheteur ou celui du vendeur, qui passera l'acte de vente et gardera la minute.

Le juge peut déduire de réticences suspectes de l'acheteur que si la demande sur le choix du notaire n'est pas pleinement justifiée, elle n'est pas non plus totalement dénuée de preuve, et dès lors, déférer le serment supplétoire.

Attendu qu'aucune disposition légale ne détermine quel sera le notaire, celui de l'acheteur ou celui du vendeur, qui passera l'acte de vente et gardera la minute ;

Attendu que l'on ne peut, avec certaine jurisprudence, trouver un motif de décider dans l'article 1593 du code civil qui met les frais d'actes et autres accessoires à charge de l'acheteur ; qu'en effet le prix est calculé eu égard à cette charge ; l'immeuble représentera dans le patrimoine de l'acheteur une valeur égale au prix augmenté des frais, de telle sorte que, s'il en était exproprié, la juste indemnité, égale à la valeur, comprendrait à la fois, le prix et les frais de remploi, tandis que le vendeur ne touche que le prix principal, l'incidence des frais le frappe réellement, et c'est lui qui les paie en moins prenant ;

Attendu que les règlements notariaux intéressent les notaires entr'eux, qui s'y soumettent par discipline, et non les parties ;

Attendu que si, dans les ventes au comptant, on admet à bon droit que le choix du notaire est laissé à l'acheteur, c'est uniquement quand rien n'a été convenu à ce sujet, et même alors, on peut dire que c'est par présomption du consentement du vendeur qui s'en est référé sur ce point à la volonté de son co-contractant, lequel a un intérêt plus grand à la rédaction et à la conservation de la minute, puisque le vendeur se dépouille pour un prix qui lui est

payé, tandis que l'acheteur doit assurer sa propriété et sa libération et que cette minute va devenir son titre vis à vis de tous, « quod mihi prodest et sibi non nocet facile concedendum » ;

Attendu que c'est donc la convention des parties qu'il faut envisager, et il importe peu que cette convention sur le choix du notaire ait été essentielle, c'est-à-dire telle que sans cette convention la vente n'eût pas eu lieu, il suffit que la convention ait existé sur ce point spécial pour qu'elle soit, comme toutes autres, la loi des parties ;

Attendu que c'est au 4 mars 1907 qu'il faut se reporter pour apprécier ce que les parties ont voulu ;

Attendu que c'est le lundi 4 mars et non le lundi 11 mars, qu'elles se sont réunies à M...... pour convenir de la vente ; en effet, le 11 mars, l'acheteur considérait l'accord comme préexistant, et laissait entendre que c'est dans l'intervalle qu'il avait fait voir aux hypothèques ; or, c'est le 5 mars qu'il avait fait demander le certificat ;

Attendu qu'il est certain que, dès avant cette date, L... avait son notaire et avait été averti de la nécessité de convenir du choix s'il voulait que son notaire instrumentât, tandis qu'il n'apparaît pas que le défendeur avait dès lors un bailleur de fonds et se préoccupait du notaire ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause qu'après la désignation de Me B...., faite le 11 mars par le défendeur, par la raison qu'il était en affaire avec lui, et voulait la maison quitte et libre, le demandeur protesta vivement et rappela la convention faite pour le choix du notaire et les circonstances de cette convention ;

Attendu que cette protestation fut faite coup sur coup ; qu'ainsi interpellé et mis en demeure de confirmer l'accord, le défendeur passa toujours sous silence la convention invoquée, sans la nier jamais, et se cantonna dans des raisons de droit bien limitées, tirées par lui de l'obligation qu'il avait de payer les frais et d'assurer la liberté du bien ;

Attendu que l'on peut déduire de ces reticences suspectes et de cette manière de faire que si la demande, sur le point spécial du choix du notaire, n'est pas pleinement justifiée, elle n'est pas non plus totalement dénuée de preuve ;

Attendu dès lors, que le juge peut, d'office, en vertu de l'art. 1367 du code civil, déférer le serment supplétoire ;

Attendu que le demandeur affirme que la convention s'est faite devant la demanderesse ;

Par ces motifs,

Le Tribunal, avant dire droit plus avant,

Ordonne au demandeur et à la demanderesse de prêter chacun à l'audience du .... le serment supplétoire suivant : « Je jure « que lors de la convention relativement à la vente de la maison « sise à ...., il a été convenu que le notaire instrumentant « serait maître P......

Réserve les dépens.

(Tribunal de Nivelles, 3 juin 1907).

OBSERVATIONS. — Les procès de ce genre sont profondément regrettables.

Pour prévenir les marchandages et les compromissions, il est utile d'adopter la solution préconisée pour Mr le Notaire Moreau. Voyez ANNALES, 1907, p. 176.

TESTAMENT ANTÉRIEUR. — TESTAMENT POSTÉRIEUR. — DICTÉE. — SIGNATURE. — ENVOI EN POSSESSION.

Un testament public est nul lorsqu'il n'a pas été dicté dans le sens légal du mot et lorsque le testateur n'a pas déclaré lui-même qu'il ne savait signer.

Attendu que les causes inscrites sous les numéros 22401 et 22905 sont connexes et susceptibles d'être vidées par un même jugement ;

Attendu que par testament passé devant M. de C... notaire à..., le 30 juin 1903, enregistré, le demandeur Victor V... a été institué le légataire universel de Florimond V..., son oncle, décédé à X..., le 27 mai 1906, sous la condition de supporter une rente viagère de 400 francs léguée avec accroissement pour la survivante, à Adolphine S.. et à Adèle Marie S... par testament antérieur reçu par M. .... notaire à... le 4 juillet 1895 ;

Attendu que la cause inscrite sous le n° 22401 a pour objet de faire dire que le demandeur est, conformément à ce testament, légataire universel et sera mis en possession des biens meubles et immeubles ;

Attendu que, par testament passé devant Me Y... notaire à... le 23 mai 1906, enregistré, le dit Florimond V... a légué toute sa succession à sa sœur Adèle et révoqué tous les testaments antérieurs ;

Attendu que l'instance inscrite sous le n° 22905 a pour objet de faire dire que ce dernier testament est nul, les formalités substan-

tielles n'ayant pas été observées, notamment celles prévues aux articles 972 et 973 du code civil, et le testateur n'étant plus, au moment de ce testament, capable d'exprimer sa volonté ;

Attendu qu'il est dès aujourd'hui indiscutable que les formalités substantielles n'ont pas été toutes observées ; que cela résulte notamment des déclarations des témoins instrumentaires et du notaire reçus dans l'information faite par M. le juge d'instruction de Nivelles et produites en expéditions régulières ; que notamment le testament n'a pas été dicté au sens légal du mot et le testateur n'a pas déclaré lui-même qu'il ne savait signer ;

Attendu que les défendeurs ne contestent le bien fondé d'aucune des prétentions du demandeur et acquiescent ainsi à la double demande ;

Quant aux frais :

Attendu que la première des deux instances était inutile, le défunt ne laissant pas d'héritiers réservataires et le demandeur étant saisi de plein droit, dès que le second testament passé devant Me Y... devait être considéré comme non avenu ;

Attendu qu'il n'apparaît pas que lors de l'intentement de la seconde instance, la défenderesse Elise Adèle V... se prévalait encore du testament avenu devant M. ..., et qu'il n'apparaît pas que les autres héritiers du sang s'en soient jamais prévalu ; qu'ainsi le demandeur, en actionnant, voulait simplement qu'il fut constaté que le second testament est nul et qu'il a été fait immédiatement droit par l'acquiescement de tous les défendeurs ;

Attendu dès lors qu'il doit supporter les frais ;

Par ces motifs,

Le Tribunal,

Statuant dans les deux causes,

Dit que le testament avenu devant Me Y... le 23 mai 1906 est nul et ne produira aucun effet ; dit en conséquence que le demandeur Victor V..., est en vertu du testament avenu devant M. de C... le 30 juin 1903, le légataire universel de Florimond V... et prendra possession des biens du decujus ;

Déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution.

(Tribunal de Nivelles, 3 juin 1907).

CONTRAT DE MARIAGE. — SÉPARATION DE BIENS. — COMMUNAUTÉ D'ACQUETS COMPRENANT LES BÉNÉFICES ÉVENTUELS. — INTERPRÉTATION.

Les époux peuvent combiner les différents régimes matrimoniaux prévus par le code civil.

Les principes constitutifs de la séparation de biens ne sont pas incompatibles avec une communauté d'acquêts constituée accessoirement et comprenant seulement les économies éventuelles faites par les époux pendant le mariage.

Il peut résulter d'un contrat de mariage que la femme a le droit de percevoir ses revenus et d'en disposer à charge de verser entre les mains de son mari ce qui est nécessaire pour les besoins du ménage et d'apporter à la société d'acquêts la portion des dits revenus non dépensée et capitalisée.

Il ne résulte pas nécessairement de la clause par laquelle le mari a accepté de demeurer chargé des apports de la femme, que le mari doit avoir l'administration de ces apports.

Attendu que le contrat de mariage des parties en cause, reçu par le notaire C....., le 9 mars 1889, porte expressément ce qui suit :

Article 1. — Les futurs époux adoptent le régime de la séparation de biens.

Article 2. — Ils contribueront aux charges du mariage pour la totalité de leurs revenus.

Article 3. — Malgré la séparation de biens ci-dessus stipulée, il y aura entre les époux une communauté d'acquêts qui se composera des économies faites sur les revenus de chacun d'eux et des bénéfices qu'ils réaliseront.

Article 4. — Les biens que possèdent actuellement les futurs époux consistent.....

« En ce qui concerne la future épouse, indépendamment des « immeubles dont la possession est établie par des titres de pro- « priété, en meubles, objets mobiliers et valeurs relevées en un état « ci-annexé.

« Le futur reconnaît l'exactitude de ces apports et consent à en « demeurer chargé par le seul effet de la célébration du mariage. »

Attendu que la question qui se pose au procès est celle de savoir si par le contrat prérappelé l'appelante s'est réservée le droit de toucher elle-même les loyers et les capitaux provenant de ces

immeubles ou si ce droit appartient exclusivement à son mari ;

Attendu que suivant la règle expressément formulée par les articles 1387-1388 du code civil, les époux peuvent à leur gré combiner les différents régimes matrimoniaux qui sont organisés par les articles suivants pourvu qu'il ne soit rien stipulé de contraire aux dispositions prohibitives de la loi ;

Attendu que l'effet essentiel du régime de la séparation de biens auquel les époux Hensmans-Cordewiener ont déclaré principalement vouloir se soumettre, est de créer l'indépendance administrative de la femme en lui conservant la gestion et la libre jouissance de ses propres ;

Attendu que les principes constitutifs de ce régime ne sont pas incompatibles avec la communauté d'acquêts qui a été constituée accessoirement ; que la dite communauté ne comprend pas les revenus actuels des époux, mais seulement les économies éventuelles faites par chacun d'eux pendant le mariage ; que le mari comme chef de la communauté n'a de droits que sur ces économies et alors qu'elles sont effectivement réalisées ; que l'on peut donc juridiquement concilier les différentes dispositions du contrat litigieux, en leur donnant cette portée que la femme est seule en droit de percevoir ses revenus et d'en disposer comme elle l'entend, à charge de verser entre les mains de son mari ce qui est nécessaire pour les besoins du ménage et d'apporter ensuite à la société d'acquêts la portion des dits revenus non dépensée et capitalisée ;

Attendu que si l'on devait admettre la thèse de l'intimé, l'adoption par les époux du régime de la séparation de biens serait absolument sans effet quant à la condition des biens de la femme, puisque ceux-ci ne seraient en réalité soumis qu'aux règles de la communauté d'acquêts ;

Attendu que vainement on prétend que la clause spéciale, par laquelle le mari a accepté de demeurer chargé des apports de la femme, implique nécessairement qu'il doit en avoir l'administration, soit comme dépositaire soit comme mandataire ;

Attendu en effet qu'il importe de remarquer que la clause invoquée vise uniquement par ses termes mêmes les apports mobiliers de la future qui sont spécialement décrits dans le contrat ;

Qu'en ce qui concerne les apports en immeubles, qui ne sont même pas énumérés, le futur n'avait pas à en reconnaître l'exactitude, puisque leur existence était constatée par des actes authentiques ;

Qu'ils n'étaient pas non plus exposés à être détournés ou à disparaître, tandis que pour les apports mobiliers décrits, lesquels

par la force des choses, allaient être au pouvoir du mari, il importait que celui-ci en reconnût la consistance et s'en constituât le gardien responsable vis-à-vis de sa femme ;

Attendu qu'il ressort des considérations qui précèdent, que l'appelante, en vertu de son contrat de mariage a légitimement fait au notaire G....., ainsi qu'aux locataires Rogge, Vermeulen, Veuve Rosom, Cornelis Blockmans, Vanderleeken, De Brakelere, les défenses et les oppositions dont la main-levée est poursuivie par l'intimé ;

Attendu toutefois qu'elle n'est pas recevable à postuler pour la première fois devant la Cour des condamnations à charge des dits sieurs C..... et consorts, ceux-ci d'ailleurs n'étant pas en cause dans l'instance en appel ;

Qu'elle n'est pas non plus recevable à faire décider hic et nunc qu'elle n'est plus tenue de contribuer aux charges du mariage par suite des mesures provisoires ordonnées dans l'instance en séparation de corps actuellement pendante devant le Tribunal de Bruxelles.

Par ces motifs,

De l'avis conforme de Monsieur l'Avocat Général Gendebien, entendu en audience publique ;

La Cour,

Joint les causes numéros 2606 et 3057 et rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Met à néant le jugement dont appel ;

Emendant, dit pour droit que l'appelante a seule l'administration de ses biens propres, et qu'elle seule peut encaisser les revenus et capitaux qui en proviennent ; dit en conséquence que les défenses et les oppositions faites par elle aux sieurs Rogge, Grosemans et consorts sont bonnes et valables ;

Condamne l'intimé aux dépens des deux instances.

(Cour de Bruxelles, 19 mai 1905).

OBSERVATIONS. — Voyez Gand, 3 avril 1902, ANNALES, 1902, p. 337 ; Cassation, 4 février 1904, ANNALES, 1904, p. 115.

EXPROPRIATION FORCÉE — COMMANDEMENT ET ASSIGNATION EN VALIDITÉ DE SAISIE — SOCIÉTÉ ANONYME — NON DÉSIGNATION DU NOM DES ADMINISTRATEURS — NULLITÉ.

Le législateur a voulu que l'exproprié sache qui l'actionne afin de pouvoir discuter ses titres et qualités.

Il est tout aussi nécessaire de connaître les représentants d'un être juridique abstrait que le nom de celui-ci.

Il faut énoncer dans les divers actes de procédure relatifs à la saisie immobilière, non seulement le nom et le siège de la société poursuivante, mais encore les noms de ceux qui agissent en son nom.

Attendu que les art. 13 et 44 de la loi sur les sociétés de commerce, portent que celles-ci agissent en justice, par leurs administrateurs, à défaut de dispositions contraires dans les statuts ;

Attendu que la société demanderesse est administrée par un conseil d'administration composé de trois membres au moins et de neuf au plus ; que le conseil autorise toutes actions judiciaires, et que les actes judiciaires s'exercent au nom du conseil, tant en demandant qu'en défendant, poursuites et diligences du directeur général ;

Attendu qu'il en résulte que le directeur général non spécialement mandaté pour chaque poursuite, ne pourrait à lui seul lier la société par une action intentée en son nom ; que les administrateurs restent les représentants directs de la société ;

Attendu que l'art. 61 du code de procédure civile porte que l'ajournement contiendra à peine de nullité les noms, profession et domicile du demandeur ; que l'art. 14 de la loi du 15 août 1854 porte que le commandement à fin de saisie immobilière sera signifié d'après le mode prescrit pour les exploits d'ajournement ; l'art. 18, que l'exploit de saisie contiendra les formalités ordinaires ; l'art. 12, que ces formalités seront observées à peine de nullité ;

Attendu que la société anonyme est une association de capitaux, un être juridique purement abstrait, dont les droits ne peuvent être exercés que par des personnes physiques ; qu'il s'en suit que pour satisfaire aux dispositions légales prérappelées, spécialement à l'art. 61 du code de procédure civile, les exploits doivent contenir non seulement le nom et le siége social de la société, mais encore les noms de ceux qui agissent en son nom ; que le législateur a voulu que l'assigné sache qui l'actionne, afin de pouvoir discuter ses titres et qualités et qu'il est tout aussi nécessaire au défendeur de connaître les représentants d'un être juridique abstrait que le nom de celui-ci ;

Attendu que le commandement, la saisie, l'assignation en validité et les divers actes de procédure suivie, portent que celle-ci est faite au nom de la société anonyme d'assurances « *La Prévoyance*

des travailleurs » dont le siége est à M.... poursuites et diligences de son directeur général M. P... L..., domicilié à M..., mais ne portent même pas qu'elle est faite au nom du conseil d'administration, loin de mentionner les noms des administrateurs ;

Attendu pourtant, comme il a été dit ci-dessus, que les actes judiciaires doivent, statutairement, être faits au nom du conseil d'administration ;

Attendu dès lors, que les noms ou la désignation des poursuivants qualifiés pour l'intentement des actions, n'ont pas été donnés à l'assigné ;

Par ces motifs :

Déclare nuls le commandement etc... ordonne que les transcriptions et mentions opérées au bureau des hypothèques de Nivelles soient rayées sur le vu de l'expédition du présent jugement, etc.

(Tribunal de Nivelles 25 janvier 1904).

ENFANT CONÇU ET NÉ PENDANT LE MARIAGE. — DÉSAVEU POUR CAUSE D'ÉLOIGNEMENT. — QUESTION DE FAIT. — DÉLAI.

I. *Le mari peut désavouer un enfant conçu et né pendant le mariage lorsque, pendant la période de la conception, il lui a été impossible physiquement de cohabiter avec sa femme, soit par suite d'éloignement soit pour cause d'impuissance accidentelle.*

Il faut et il suffit que l'éloignement soit tel qu'il soit absolument certain qu'il n'a pu y avoir aucun rapprochement entre les époux.

La question de l'éloignement est donc une question de fait.

II. *En règle générale, le mari n'a qu'un délai d'un mois pour agir en désaveu.*

Exceptionnellement, le délai est porté à deux mois lorsque le mari était absent, c'est-à-dire ne se trouvait pas sur les lieux de la naissance, ou lorsque la naissance lui a été cachée.

Ces deux mois ne commencent à courir que du jour du retour du mari ou du jour de la découverte de la fraude.

Attendu que le 5 janvier 1890, M...., alors épouse du demandeur, s'est enfuie du domicile conjugal à X... pour suivre à l'étranger un sieur F.... ;

Que par jugement de ce tribunal, première chambre, en date du 8 janvier 1906, le divorce a été admis au profit du demandeur et qu'il a été exécuté ;

Qu'il a été établi par les enquêtes que M... n'était plus jamais revenue à X... et que, par contre, son mari n'avait jamais quitté cette localité ;

Que le 18 février 1891, soit donc quatre cent et neuf jours après le départ de la défenderesse, le sieur F...., Belge, demeurant à Y... (France), y a déclaré à l'officier de l'Etat civil de cette localité que « M.... domiciliée à Y... s'est accouchée dans son domicile d'un enfant du sexe féminin et auquel *il* donne les noms et prénoms de..... ;

Attendu que l'article 312 du code civil porte : L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari. Néanmoins celui-ci pourra désavouer l'enfant s'il prouve que pendant le temps qui a couru depuis le trois centième jusqu'au cent quatre vingtième jour avant la naissance de cet enfant, il était, soit pour cause d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme ;

Que la naissance de cet enfant a toujours été cachée à l'exposant et que ce n'est qu'après de nombreuses démarches que, dernièrement, il en a connu l'existence ;

Attendu que l'action tend donc au désaveu de cet enfant et à la réformation de son acte de naissance ;

Attendu que le défendeur qualitate qua et la défenderesse ont déclaré s'en référer à justice sur le bien fondé de l'action du demandeur ;

Attendu que la défenderesse ne pourrait sérieusement prétendre que le demandeur est bien le père de son enfant ;

Par ces motifs, le tribunal, ouï à l'audience publique de ce jour M. Guillery, substitut du Procureur du Roi, en ses conclusions conformes, déclare recevable en la forme et bien fondé au fond, le désaveu formé par le demandeur contre... ;

Ordonne en conséquence que cette enfant ne pourra porter le nom du demandeur qui n'est pas son père et à la famille duquel elle ne peut appartenir ; que l'officier de l'Etat-civil de la commune de Y... (France) sera tenu d'insérer le présent jugement ou son extrait, sur les registres et de le mentionner en marge de l'acte de naissance du dit enfant, duquel acte aucune expédition ne pourra être délivrée sans contenir la rectification dont s'agit.

(Tribunal de Tournai, 30 janvier 1907).

ASSURANCE CONTRE L'INCENDIE. — POLICE SIGNÉE PAR LE LOCATAIRE POUR COMPTE DU PROPRIÉTAIRE. — INDEMNITÉ REVENANT A CELUI-CI. — PAIEMENT DU DOMMAGE PAR LE LOCATAIRE AU PROPRIÉTAIRE. — SUBROGATION CONTRE LA COMPAGNIE. — ACTION EN REMBOURSEMENT CONTRE CELLE-CI. — NON RECEVABILITÉ.

Lorsque le locataire a fait assurer à une compagnie, comme il en était tenu par son bail, les bâtiments et le matériel pour le compte du propriétaire et ses marchandises en son nom personnel, sans faire assurer le risque locatif, le propriétaire seul peut bénéficier de l'assurance contractée à son nom ; dès lors, si les bâtiments et le matériel ont été détruits par un incendie, le locataire, garant vis-à-vis du propriétaire, aux termes de l'art. 1733 C. civ., ne fait qu'éteindre sa propre dette en payant celui-ci, et il ne peut, l'assureur se trouvant par une disposition formelle de la police subrogé dans les droits du propriétaire, actionner afin de remboursement de sommes versées à celui-ci, la compagnie d'assurances, encore bien qu'il se serait fait consentir par ledit propriétaire une subrogation lors du paiement effectué entre ses mains.

Sur le moyen unique du pourvoi pris de la violation des art. 1134, 1135, 1249, 1733, C. civ. :

Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que Cayrel et Cie, locataires de Louit frères, ont fait, comme ils y étaient obligés par le bail, assurer à la Compagnie La Paternelle les bâtiments et le matériel loué pour le compte des propriétaires, et les marchandises en leur nom personnel ; qu'ils n'ont pas fait assurer le risque locatif ; que l'assurance ayant été contractée au nom de Louit frères, ces derniers seuls peuvent en bénéficier ; que Cayrel et Cie, garants aux termes de l'art. 1733, C. civ., des suites de l'incendie survenu le 15 juin 1903, n'ont fait qu'éteindre leur propre dette en payant Louit frères ; que, suivant les dispositions de l'art. 17 de la police du 26 février 1903, La Paternelle avait déjà reçu une subrogation formelle dans les droits de ces derniers ; qu'ainsi Cayrel et Cie ne peuvent éviter les conséquences nécessaires du contrat par la subrogation que lui ont consentie Louit frères le 14 septembre 1903 après paiement du montant du sinistre de l'usine et du matériel ; .

Attendu qu'en l'état de ces constatations, la Cour de Bordeaux,

dont l'arrêt est suffisamment motivé, a pu, par une interprétation qui ne dénature pas le contrat, déclarer mal fondée l'action de Cayrel contre La Paternelle en paiement des indemnités relatives aux bâtiments et au matériel de l'usine, sans violer les articles de loi visés au pourvoi ;

Rejette....

(Cass. de France, ch. des Req., 4 mars 1907).

OBSERVATIONS. — Lorsque le locataire est tenu, en vertu du bail, d'assurer l'immeuble ou les objets loués, il agit en quelque sorte comme un mandataire, ou un *negotiorum gestor* du propriétaire. (DE LALANDE et COUTURIER, n° 49 ; AGNEL et DE CORNY, n° 26 ; — BADON-PASCAL, *Journ. des Assur.*, 1854, p. 117 et 211 ; RUBEN DE COUDER, n°s 53 et suiv.)

Dans ce cas, un sinistre survenant, le bailleur a seul droit à l'indemnité, puisque seul il doit être réputé en avoir stipulé le bénéfice ; et seul, par suite, il peut en demander le paiement. (DE LALANDE et COUTURIER, *op.* et *loc. cit.* ; PAND. FR., *Rép.*, v° *Assur. en gén.*, n°s 349 et suiv. : Voy. cependant Colmar, 23 avril 1838, *Journ. du Pal.*, 38, 2, 611).

Dès lors, le locataire, tenu en vertu de l'art. 1733, C. civ., qui établit à sa charge une présomption de faute, ne peut, s'il a payé l'indemnité à laquelle il était tenu, exercer un recours contre la compagnie d'assurances qui assurait les bâtiments loués.

CONTRAT DE MARIAGE. — RÉGIME DOTAL. — CLAUSE DE REMPLOI. — DETTE PUBLIQUE. — OBLIGATION DE L'ÉTAT. — LÉGISLATION SPÉCIALE.

Les clauses d'un contrat de mariage relatives au remploi de rentes dotales nominatives ne sont pas obligatoires pour l'Etat, dont les rapports avec les titulaires des rentes inscrites au grand-livre de la dette publique sont régis par une législation spéciale exclusive des règles du code civil.

La cour ; Sur le moyen unique dénonçant la fausse interprétation, la fausse application et, en tout cas, la violation des articles 76, n° 10, du code civil, 6, 1184, 1185, 1387, 1388, 1541, 1542 et 1560 du même code, 25, 29, 67 et 107 de la Constitution, 1 à 3 de

la loi du 16 juin 1868, 30 de l'arrêté royal du 16 juin 1868, 15, 23 à 25 et 45 de l'arrêté royal du 22 novembre 1875, § 76 du règlement du 18 février 1851 sur la dette publique, des articles 2 de l'arrêté royal du 22 décembre 1814 et 1 à 3 de la loi du 24 mars 1806, en tant que de besoin des articles 1319 et suivants du code civil sur la foi due aux actes et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt dénoncé a faussement interprété les articles 30 de l'arrêté royal du 16 juin 1868 et 15 de l'arrêté royal du 22 novembre 1875, en ce qu'ils autoriseraient l'administration de la dette publique à méconnaître le caractère obligatoire pour les tiers des clauses d'un contrat de mariage dûment énoncé dans l'acte de mariage et à ne point tenir compte des clauses dudit contrat, stipulant le mode de l'emploi des biens dotaux, tout au moins en ce que, si lesdites dispositions devaient avoir la portée dont s'agit, il n'a point reconnu qu'elles auraient été prises en dehors des pouvoirs délégués au roi par la loi du 16 juin 1868, et que, partant, elles sont dépourvues de valeur légale et ne peuvent valablement déroger aux principes de la loi civile déterminant la capacité juridique de la femme mariée et la force obligatoire à l'égard des tiers des clauses de son contrat de mariage, en ce qu'en conséquence il a déclaré valables des transferts de rentes nominatives de la demanderesse, opérés au mépris desdites clauses de son contrat de mariage ;

Attendu que l'arrêt attaqué statue sur une action en responsabilité intentée à l'État belge, par la demanderesse, à raison de ce que certaines rentes nominatives faisant partie de sa dot ont été reconstituées en titres au porteur sans que le Trésor ait tenu compte des conditions du contrat de mariage qui imposaient aux débiteurs des rentes dotales l'obligation de veiller au remploi de celles-ci ;

Attendu qu'il conste du jugement dont l'arrêt s'est approprié les motifs que cette réclamation visait deux catégories de rentes nominatives : des rentes inscrites avant le mariage, des rentes inscrites postérieurement au mariage ;

Qu'en ce qui concerne ces dernières l'arrêt a décidé, par des considérations souveraines en fait et des motifs de droit contre lesquels il n'y a pas de recours, que ces rentes ne sont pas dotales ;

Que le pourvoi, en tant qu'il porte sur le dispositif de l'arrêt qui atteint les rentes inscrites postérieurement au mariage, manque donc de base en fait ;

Au fond :

Quant au surplus :

Attendu que l'institution du grand-livre de la dette publique et

l'organisation du service de ce grand-livre ont été l'objet d'une législation compacte spéciale, d'origine française et hollandaise ;

Qu'ainsi que le rappelle le préambule de la loi du 28 floréal an VII sur les transferts des inscriptions nominatives, une des préoccupations de cette législation a été de consolider le crédit de l'Etat en favorisant la transmission de la propriété des rentes dans la mesure de ce qui est commandé par l'intérêt général comme pour le plus grand avantage des rentiers ;

Attendu qu'en exécution de la loi du 16 juin 1868 les dispositions des lois et règlements organiques de l'institution ont été compulsées et réunies dans l'arrêté royal du 16 juin 1868, qui a été lui-même revisé par celui du 22 novembre 1875 ; que ces arrêtés spécifient notamment les règles à suivre pour inscrire au grand-livre les créances à charge de l'Etat, les droits que ces inscriptions confèrent aux rentiers, les formalités à remplir et la capacité juridique requise pour aliéner les rentes ou en obtenir la reconstitution en titres au porteur ;

Que l'arrêté royal du 22 novembre 1875 renferme à cet égard une codification complète qui régit la matière, à l'exclusion des règles du droit commun qui n'y sont pas rappelées ; que par voie de conséquence aussi, c'est de cette législation spéciale et non du code civil que dépendent le principe et l'étendue de la responsabilité de l'Etat vis-à-vis des acquéreurs de la rente constituée ;

Attendu qu'aux termes de l'article 6 du décret des 24 août-13 septembre 1793, qui a créé le grand-livre de la dette publique, ce grand-livre constituait le titre unique et fondamental de tous les créanciers de la république ; que l'article 4 de l'arrêté royal de 1875 s'est approprié ce précepte de la loi en disposant que « les inscriptions sur le grand-livre constituent le titre des créanciers inscrits » ;

Attendu qu'à la différence de ce qui existe en France, où notamment, la loi budgétaire des 2-3 juillet 1862 a autorisé l'immatricule des rentes au grand-livre en y indiquant une affectation spéciale, l'arrêté royal de 1875 ne contient aucune disposition de ce genre ;

Que moins encore il confère aux créanciers de l'Etat le droit de faire modifier les inscriptions préexistantes à des conventions matrimoniales, en y ajoutant une clause de ces conventions qui, comme celle dont se prévaut la demanderesse, subordonne la validité de l'aliénation des rentes à certaines conditions de remploi à l'exécution desquelles les débiteurs ont l'obligation de veiller ;

Qu'au contraire l'article 15 de l'arrêté royal prohibe expressément

d'insérer dans l'intitulé des inscriptions une clause de cette nature, puisqu'elle rentrerait dans la catégorie de celles qui ont pour effet d'apporter des entraves à la libre disposition des rentes ;

Attendu qu'aux termes du mémoire ampliatif du moyen le pourvoi ne conteste point la légalité ce cette prohibition de l'article 15, pour autant qu'elle soit entendue en ce sens qu'il est permis au Trésor de ne pas tenir compte « des conventions particulières inconciliables avec les exigences d'intérêt général qui s'attachent au service de la dette publique » ;

Attendu que le contrat de mariage est une convention particulière, et qu'ainsi qu'il vient d'être dit, la clause du contrat sur laquelle la demanderesse a fondé son action est une de celles que l'arrêté royal défend d'insérer dans les inscriptions ; que, partant, semblable clause n'oblige pas l'Etat, comme le décide à bon droit l'arrêt attaqué ;

Attendu que le pourvoi soutient, il est vrai, que l'indisponibilité des rentes de la demanderesse ne provient pas d'une convention particulière, mais est la conséquence du régime dotal adopté par les époux et de l'incapacité spéciale dont la femme est atteinte sous ce régime ; or, les articles 19 à 34 de l'arrêté de 1875 rappellent les incapacités inscrites dans le code civil, et spécialement les articles 23 et 24, l'incapacité de la femme mariée sous les différents régimes, y compris le régime dotal ;

Mais attendu qu'en supposant que la dot mobilière soit inaliénable en vertu de la loi, encore le choix du régime et, quel que soit celui-ci, les conditions d'aliénabilité avec ou sans remploi de ce que les époux se constituent en dot ou se réservent en propre, dépendent toujours de la volonté des parties contractantes ;

Qu'à défaut d'un texte de loi décidant le contraire, la faculté que le droit commun laisse à chacun de régler ses conventions matrimoniales comme il l'entend, ne peut avoir pour conséquence d'entraver le service d'une institution spécialement organisée en vue de l'intérêt général ;

Attendu que le point de savoir si l'inaliénabilité de la dot dérive de l'incapacité personnelle de la femme ou si la loi a frappé les biens dotaux d'une indisponibilité réelle est aussi une question vivement controversée dont ne s'est point préoccupé l'arrêté royal de 1875 ; que celui-ci se borne à exiger que, pour vendre ou transférer ses rentes nominatives, la femme soit, sous tous les régimes, même quand elle dispose de ses biens paraphernaux, assistée de son mari ou autorisée par justice ; qu'à cet égard l'arrêt constate que les deux époux ont concouru à faire reconstituer les rentes litigieuses en titres au porteur ;

Attendu que le pourvoi objecte encore en vain que si la théorie de l'arrêt était fondée, elle aurait pour conséquence l'impossibilité absolue d'une constitution de dot en rentes nominatives, alors que le Trésor admet les titulaires d'inscription avec certaines affectations, notamment pour le cautionnement des agents comptables des provinces, communes ou établissements publics, pour la dot des employés des douanes ou accises et pour celle des militaires et officiers ;

Que la cour d'appel n'a pas eu à statuer dans l'hypothèse générale visée à la première partie de l'objection, mais dans une espèce où le contrat de mariage, si pas la loi, autorisait l'aliénation des rentes qui se trouvaient inscrites au grand-livre antérieurement au mariage de la demanderesse, et où la validité de cette aliénation était subordonnée à certaines conditions dépendant de la volonté des époux ;

Qu'en ce qui concerne l'affectation des rentes nominatives au cautionnement des fonctionnaires et à la dot des douaniers ou militaires, il y a lieu de remarquer qu'elle fait l'objet de lois et règlements administratifs spéciaux ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'en déboutant les demandeurs des fins de leur action, l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucune des dispositions invoquées au moyen ;

Par ces motifs, rejette....

(Cassation de Belgique, 28 février 1907.)

Observations. — Voyez Tribunal de Bruxelles, 5 juillet 1905, Annales, 1905, p. 306 et Tribunal de Bruxelles, 10 janvier 1903, Annales, 1903, p. 300.

QUESTIONS NOTARIALES.

Promesse de mariage. — Rupture. — Indemnité. En principe, la promesse de mariage ne crée aucun lien de droit, elle est inconciliable avec l'essence du mariage auquel le consentement ne peut être donné qu'au moment de la célébration et doit, par conséquent, rester dégagé de toute espèce de contrainte. La rupture de semblable promesse ne peut donc engendrer aucune faute contractuelle.

Les circonstances dans lesquelles cette rupture est opérée peuvent cependant être la cause génératrice d'un dommage matériel ou moral pour l'autre partie, si une faute dérivant de l'article 1382 du code civil a été commise par celui qui a mis fin à une situation de fait qu'il avait contribué à créer.

Cette faute existera dans le cas où la promesse a été faite à la légère ou doleusement, c'est-à-dire avec l'idée de ne pas l'exécuter, ou lorsque la rupture a eu lieu par pur caprice où dans des conditions injurieuses pour l'autre personne, ou d'autres cas d'existence d'un quasi-délit.

Le préjudice moral peut dériver, pour la jeune fille, non seulement de la peine que cette rupture a dû lui causer, mais encore des commentaires malveillants qui en ont été fatalement la conséquence et qui sont de nature à retarder son établissement. (Tribunal de Liège, 19 février 1907, Pas. 1907, III, p. 146).

Voyez ANNALES, 1902, p. 188-190 et les nombreuses autorités citées. Consultez également Gand, 3 janvier 1906, ANNALES, 1906, p. 25.

Privilège. — Frais de dernière maladie. — Soins donnés à l'épouse du débiteur. — Les frais de dernière maladie ne sont privilégiés que pour autant qu'ils se rapportent à la personne du débiteur lui-même. Ils ne le sont point s'ils sont relatifs aux soins donnés à l'épouse, aux enfants et aux parents du failli. (Tribunal de commerce de Gand, 23 janvier 1907, Flan. Jud. 1907, p. 193).

Voyez ANNALES, 1903, p. 80.

Jugement critiquant la conduite d'un notaire non partie au procès. — Tierce opposition. — Le notaire qui n'est pas partie au procès et dont la conduite est critiquée hors propos et sans raison dans le jugement dont il est relevé appel, est recevable à intervenir devant la cour par voie de tierce opposition pour obtenir la suppression des motifs qui lui font griefs. (Cour de Grenoble, 18 novembre 1905, R. P. 1907, p. 376.)

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Questions Pratiques : Cession de droits successifs à un étranger, Cession consentie par le tiers au profit des cohéritiers du cédant, Perception. — Article 1408 du code civil, Acquisition de plusieurs parts, Perception. — Article 1408, Donation de parts indivises, Perception. — *La fraude en matière d'enregistrement :* Henrion. — *Jurisprudence :* Cession de droits successifs consentie le jour du décès, Action paulienne. — Mis sous conseil judiciaire, Convention et location de chasse, Non intervention du conseil. — Société anonyme, Action des tiers contre les administrateurs et commissaires.

QUESTIONS PRATIQUES.

CESSION DE DROITS SUCCESSIFS A UN ÉTRANGER — RETRAIT SUCCESSORAL — CESSION CONSENTIE PAR LE TIERS AU PROFIT DES COHÉRITIERS DU CÉDANT — PERCEPTION.

La cession consentie par le tiers acquéreur de droits indivis, au profit de tous les cohéritiers du cédant, donne ouverture au droit de 25 centimes p. c.

X... décède en laissant quatre héritiers, *Primus, Secundus, Tertius* et *Quartus*.

Primus est dans une mauvaise situation. Par acte notarié, il cède ses droits successifs à Y..., moyennant une somme de ..., payée comptant.

Secundus, Tertius et *Quartus* menacent Y... d'exercer contre lui le retrait successoral, conformément à l'article 841 du code civil (1).

---

(1) Toute personne, même parente du défunt, qui n'est pas son successible, et à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succession, peut être écartée du partage, soit par tous les cohéritiers, soit par un seul, en lui remboursant le prix de la cession.

Après différents pourparlers, Y... consent à abandonner tous les droits qu'il tient de *Primus*, moyennant une somme de...

Les parties réalisent cette opération sous la forme d'une cession de droits indivis.

Un acte notarié constate que Y... cède à titre onéreux, à *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*, les droits qui lui appartiennent dans la succession de X...

A quel impôt cet acte donne-t-il ouverture ?

Les actes portant cession de droits indivis sont soumis au droit de 25 centimes par l'article 1er n° 2 de la loi du 15 mai 1905 (1).

Pour que ce texte soit applicable, il faut :

1° Indivision entre les contractants. L'origine de l'indivision importe peu.

2° Cession à titre onéreux, intervenue entre tous les copropriétaires, dans le but de mettre fin à l'indivision ou de la restreindre.

3° Présentation d'un acte à la formalité de l'enregistrement (2).

Il est incontestable que :

Y... se trouve dans l'indivision avec *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*.

La convention dont il s'agit intervient à titre onéreux entre tous les copropriétaires et a pour effet de faire sortir définitivement Y... d'indivision.

En conséquence, l'acte authentique qui forme titre de cette convention est passible du droit de 25 centimes (3).

Il est utile de rappeler qu'il n'est pas nécessaire, pour que l'article 883 du code civil reçoive son application, que l'indivision ait pour origine et pour cause un titre commun entre tous les copartageants.

---

(1) Il est établi un droit de 25 centimes sur les actes portant cession à titre onéreux par voie de licitation ou autrement, entre tous les copropriétaires, de parts et de portions indivises.

(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 70.

(3) En ce qui concerne l'assiette de l'impôt, voyez l'art. 1er Al. 5.

C'est par application de cette règle qu'il est admis que le cessionnaire d'un des copropriétaires indivis peut invoquer l'effet déclaratif de l'article 883, soit au cas de partage intervenu entre lui et les cohéritiers du cédant, soit en cas de licitation prononcée à son profit (1).

Il est vrai que l'article 4 de la loi nouvelle n'est pas en harmonie avec la doctrine que nous venons de rappeler.

Mais ce texte, qui constitue une « disposition exceptionnelle et jusqu'à un certain point tout arbitraire (2) », ne peut être étendu au cas inverse à celui qu'il prévoit (3).

Sous la loi de frimaire, on décidait que l'acte constatant l'exercice amiable du retrait successoral donnait ouverture au droit de quittance à raison du remboursement effectué au cessionnaire (4).

COMMUNAUTÉ LÉGALE — ÉPOUX COPROPRIÉTAIRE D'UN IMMEUBLE — ACQUISITION DE PLUSIEURS PARTS — SORT DE L'ACQUISITION — PERCEPTION.

L'article 1408 du code civil est applicable aux acquisitions qui ne font pas complètement cesser l'indivision entre l'époux et les autres copropriétaires de l'immeuble.

La loi du 15 mai 1905 ne régit que les actes intervenus entre tous les copropriétaires.

Un immeuble appartient à *Primus*, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*.

Primus est marié sous le régime de la communauté légale.

Primus achète les parts de *Secundus* et de *Tertius*. L'indivision subsiste entre *Primus* et *Quartus*.

Quel est le sort des parts acquises ?

---

(1) Hauchamps, II, n° 93 et les autorités citées.

(2) Décision du 10 mars 1906.

(3) Voyez ANNALES, 1906, p. 164-184.

(4) Voyez Bastiné, I, n° 366.

Cette opération est-elle simplement passible du droit de 25 centimes ?

On discute la question de savoir si l'article 1408 est applicable aux actes qui ne font pas cesser complètement l'indivision.

La difficulté provient de ce que l'article 883 ne régit que les actes intervenus entre tous les copropriétaires.

On a soutenu que l'article 1408, étant « le développement « de l'article 883, doit nécessairement être interprété dans « le sens de cette disposition (1) ».

Mais les auteurs récents enseignent qu'il n'est pas nécessaire, pour que l'article 1408 reçoive son application, que l'acquisition fasse cesser complètement l'indivision. Ils invoquent :

1° Le texte de la loi. L'interprète ne peut pas prescrire des conditions que la loi ignore. Or l'article 1408 ne requiert pas que l'époux obtienne toutes les parts de ses consorts. Il exige simplement que l'époux se rende acquéreur de « portion d'un immeuble » dont il était copropriétaire.

2° Les travaux préparatoires et spécialement les observations du Tribunat.

3° La logique. L'article 1408 est certainement applicable aux acquisitions successives dont le résultat final est de faire cesser l'indivision. Cette solution est difficile à justifier si on

---

(1) On admet généralement que l'article 1408 est la conséquence du principe énoncé dans l'article 883 du code civil.

Certes, l'article 1408 est en harmonie avec l'effet déclaratif du partage et de la licitation.

Mais cette justification ne nous parait pas rigoureusement exacte, car l'article 1408 est d'origine romaine. L. 78, 4, XXIII, III.

Cet article s'explique parfaitement par la volonté du législateur d'unifier la propriété et d'éviter les inconvénients inhérents à l'indivision. « Si « la part acquise pendant la communauté, d'un bien dont l'un des con- « joints était copropriétaire par indivis, avait été un conquêt de commu- « nauté, il en serait résulté une nouvelle indivision. Celle-ci aurait succédé « à la première, alors que l'indivision est un état fâcheux dont la loi n'a « pas entendu multiplier les occasions. » Voyez Baudry, Le Courtois et Surville, I, nos 429 et 430 ; Planiol, III. n° 964 ; Huc, IX, n° 118 ; *Comp.* Laurent XXI, nos 323 et 324 ; Cornil, contrat de mariage, p. 38 ; Guillouard, II, n° 516.

admet la première opinion. « Comment expliquer, en effet, « que les premières parts acquises à titre de conquêts devins- « sent propres, si les autres étaient achetées à leur tour (1) »

Ces arguments nous paraissent décisifs. Nous pensons donc que les parts acquises sont propres à *Primus*, conformément au 1er alinéa de l'article 1408, et sauf récompense à la communauté.

Mais il est certain que cette opération est étrangère à la loi du 15 mai 1905.

« Les nos 1 et 2 de l'article premier de cette loi se rattachent « à la théorie suivant laquelle le caractère déclaratif du « partage s'étend à tous les actes à titre onéreux qui ont pour « effet de faire cesser l'indivision de l'intégralité ou d'une « portion de la masse commune, soit à l'égard de tous, soit « à l'égard de quelques-uns des copropriétaires, pourvu que « ceux-ci participent tous à l'opération (2) ».

Or, dans l'espèce qui nous occupe, *Quartus* n'a pas parlé au contrat.

ÉPOUX COPROPRIÉTAIRE D'UN IMMEUBLE — DONATION DE PARTS INDIVISES — BIEN PROPRE — PERCEPTION.

Les donations de parts indivises échappent à l'article 1408 du code civil.

Les acquisitions de ce genre sont, le cas échéant, gouvernées par l'article 1405 du code civil.

Elles donnent ouverture aux droits ordinaires.

Les époux X... sont mariés sous le régime de la communauté légale.

Le père de Madame X... est décédé en laissant plusieurs enfants.

Sa succession comprend :

---

(1) Laurent, XXI, no 329 ; Thiry, III, 301, Arntz, III, no 602 ; Pand. Bel. Vo Communauté légale, nos 276 et seq., Beltjens, art. 1408, no 5 ; Guillouard, II, nos 521 et 522 ; Baudry, Lecourtois et Surville, I, no 441 ; Huc, IX, no 118 ; Planiol, III, no 964.

(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 12 et 249 ; II, nos 82 et 96.

1° Des valeurs mobilières qui ont été réparties entre les intéressés.

2° Un immeuble qui est encore indivis.

Les frères de Madame X... donnent, à leur sœur, leurs droits dans l'immeuble indivis.

Est-il certain que l'immeuble constitue un propre pour le tout?

A quel impôt cette donation donne-t-elle ouverture?

L'article 1405 du code civil stipule que les immeubles donnés à l'un des époux pendant le mariage n'entrent point en communauté sauf stipulation contraire du disposant.

C'est donc en vertu de l'article 1405, et non en vertu de l'article 1408, que Madame X... est propriétaire exclusive des parts de ses frères.

Il faut, en effet, pour que l'article 1408 soit applicable, que l'acquisition soit faite à titre onéreux. Tous les auteurs insistent sur ce point. « Nous estimons que la donation « d'une part indivise échapperait à l'article 1408. Les acqui- « sitions de ce genre sont gouvernées par l'article 1405. « Elles constitueront d'ailleurs aussi le plus souvent des « biens propres. Mais pour que la part indivise ainsi donnée « forme un conquêt, il suffira que le disposant l'ait voulu « tandis que, dans les cas régis par l'article 1408, les décla- « rations du cédant n'auraient pas cette efficacité (1).

Cette opération donnera ouverture aux droits ordinaires.

Elle ne rentre en aucune façon dans les prévisions de la loi de 1905. Le partage est, par essence, un contrat à titre onéreux (2). E. L.

LA FRAUDE EN MATIÈRE D'ENREGISTREMENT.

C'est frauder les droits d'enregistrement que de ne pas les payer en se servant d'un moyen quelconque pour faire

---

(1) Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 440; Pand. Bel. V° Communauté légale, n° 289; Arntz, III, n° 603; Beltjens. Art. 1408, n° 13.

(2) Hauchamps, II, n° 95 et les autorités citées.

croire que les conditions d'exigibilité ne sont pas réunies, alors qu'elles le sont.

Ce n'est pas frauder les droits d'enregistrement que d'éviter de devoir les payer en s'abstenant de faire naître les conditions légales de leur exigibilité.

Entre la fraude et les procédés pratiques qui évitent ou diminuent les droits, il y a la différence d'une chose défendue à une chose licite (1). Dès lors une démarcation nette s'impose : outre que frauder n'est pas honnête, c'est aussi très dangereux et tout le monde a intérêt à connaître par quoi l'on peut distinguer le procédé frauduleux du procédé licite d'éviter les droits.

Le fisc, c'est naturel, voit facilement de la fraude partout où l'application d'un tarif supérieur aurait été possible. Mais lorsqu'il soumet à la justice ses prétentions, celles-ci ont souvent un sort bien différent selon les temps et les lieux.

Parfois l'administration rencontre des juges disposés à entrer dans ses vues. Ainsi nous trouvons rapporté aux Pandectes Belges (2), un jugement qui, par le motif que les tribunaux peuvent interpréter les stipulations d'un contrat de mariage dans lequel la future déclare apporter une somme qu'elle a placée chez un oncle présent au contrat et qui s'en reconnait débiteur, décide que cette stipulation déguise une donation et la taxe en conséquence. On peut aussi reconnaître le même esprit de fiscalité dans un arrêt de la cour de Bruxelles du 21 décembre 1882 (3), qui déclare frauduleuse toute donation manuelle faite par quelqu'un dans les derniers jours de son existence et dont le résultat serait de diminuer l'impôt de succession. On peut ajouter encore un jugement de Courtrai du 1er juin 1889 qui statue dans le même sens (4).

D'autres fois, les cours et tribunaux se sont montrés au contraire extrêmement sévères. Ainsi, dans un cas où le fisc prétendait qu'il y avait omission, dans la déclaration de succession, d'une somme de 7000 francs provenant de l'aliénation d'un immeuble vendu et payé 3 mois avant le décès, un jugement du tribunal de Gand du 10 janvier 1883 (5) repousse les prétentions de l'adminis-

(1) Pand. Belg. V° Acte Notarié n° 243.
(2) Pand. Bel. V° Convention (*Disp. Fisc.*), n° 146.
(3) Journal de l'enregistrement, 1883, p. 62 et R. G., 1883, p. 59.
(4) R. G , 1889, p. 375.
(5) Journal de l'enregistrement et du notariat, 1883, p. 44.

tration par le seul motif qu'il n'est pas impossible que le défunt ait dépensé la somme pour payer une dette ou pour faire une libéralité.

La jurisprudence n'est donc pas fixée et les auteurs ne nous renseignent pas mieux sur la distinction qu'il faut faire entre ce qui est permis et ce qui est défendu. Certes chacun paraît bien *sentir* ce qui différencie le procédé licite du procédé frauduleux ; mais personne ne propose de principe gouvernant toutes les solutions et mettant en lumière l'élément déterminant de la question.

Ainsi Championnière et Rigaud ne donnent comme principe qu'une proposition de simple bon sens suivie d'une règle dans la plupart des cas inexacte. « L'opposition du gestum et du « scriptum est la marque distinctive des actes simulés qui ont « lieu, lorsque, sous l'apparence d'un acte ostensible, les par- « ties agissent dans la vue d'exécuter une autre convention. Le « droit exigible est toujours celui du contrat caché que la Régie « doit démasquer (1) ».

Il apparaît du premier coup que cette règle est trop absolue car beaucoup de droits sont assis sur les actes eux-mêmes et non sur l'opération juridique qui cause leur confection. Elle aboutirait d'ailleurs à des résultats qui ne sont admis par personne : ainsi elle considérerait comme frauduleux de dresser un acte d'ouverture de crédit au lieu d'un acte de prêt.

Nous devons d'ailleurs à la vérité d'ajouter que, dans la suite de leur exposé, Championnière et Rigaud corrigent beaucoup la généralité de leur principe. Nous verrons même qu'en s'efforçant de mettre en lumière ce qui différencie l'opposition qu'il pourrait y avoir entre gestum et scriptum, de l'opposition qui existe entre le but poursuivi et le moyen employé pour l'obtenir, ces auteurs dépassent la mesure dans le sens opposé de celui où ils étaient tout d'abord et qu'au lieu de déclarer trop facilement qu'il y a fraude, ils déclarent licites le procédé que nous montrerons être frauduleux.

Prenant le contrepied du principe de Championnière et Rigaud, Maton écrit (2) :

« La fraude, c'est la *déclaration mensongère* faite dans le but « d'échapper au payement de l'impôt, soit en totalité, soit en « partie.

« Le procédé pratique, c'est la *manière intelligente* de présenter

---

(1) Traité des droits d'enregistrement, I, n° 96.

(2) R. P., année 1877, p. 746 ; reproduit aux Pandectes belges V° Acte notarié, n° 243, note 2.

« les faits sous le jour le plus avantageux au contribuable, avec « la réserve commandée par ses intérêts sainement entendus.

« La fraude altère la vérité.

« Le procédé dit la vérité avec discrétion, avec prudence, mais « ne l'altère pas. »

Jusqu'ici nous n'avons encore rien de bien remarquable mais un peu plus loin, dans le même article, Maton, s'appuyant sur une déclaration du ministre des finances Malou, précise davantage sa pensée en disant :

« La loi fiscale n'atteint pas *le fait*, mais bien l'acte qui le relate, « c'est-à-dire la *trace matérielle* du fait.

« En d'autres termes le fisc nous dit : je n'ai d'action que sur « la *relation* du fait ; quant *au fait* lui-même, vous êtes libre de « me le présenter comme vous l'entendez, vous pouvez le voiler, « le travestir, même le dénaturer si votre conscience vous le « permet, à la condition toutefois de ne jamais vous contredire, « car si je n'ai pas le droit de scruter votre conscience, j'ai celui « de vous opposer relation à relation. »

En s'exprimant ainsi Maton a perdu de vue que les transmissions d'immeubles subissent l'impôt indépendamment de la rédaction d'un acte instrumentaire et que, en cette matière, le fisc n'est nullement tenu par les termes de l'acte que l'on aurait rédigé. Il appert dès lors que la distinction entre fraude et procédé licite est mal établie ici aussi et ne peut fournir le principe qui gouverne cette matière.

Maton s'est égaré en donnant une portée trop générale à la déclaration du ministre Malou. Les paroles ministérielles s'expliquent par le débat dans lequel elles se sont produites. Or dans la séance de la Chambre où elles furent prononcées (1), Malou ne devait songer qu'aux droits qui se perçoivent sur les actes et non à ceux qui se perçoivent sur les mutations ; la question soulevée par Monsieur Janson, à qui le ministre répondait, était celle du système des conventions verbales en Justice et l'exemple dont le ministre appuyait son discours était le cas où dans l'acte dressé pour la transformation des obligations d'une société, en actions, on insère que cette transformation aura lieu, *si les créanciers y consentent*.

Maton lui-même n'avait pas trop de confiance dans la valeur de la base de ses déductions.

---

(1) Annales Parlementaires, sess. ord. 1877, Chambre, p. 154.

Voici en effet ce que nous lisons dans les conclusions d'une de ses études (1).

« 11° La vente de droits successifs à des cohéritiers, sous forme « de renonciation pure et simple, au greffe du tribunal, toujours « par économie fiscale. Dans la vente l'héritier abandonne ses « droits moyennant une somme déclarée au fisc ; dans l'autre acte, « il abandonne également ses droits moyennant une somme non « déclarée. La volonté des parties n'est pas dénaturée, mais elle « n'est pas entièrement révélée au fisc. Cette dissimulation est- « elle frauduleuse ? On peut le soutenir : il n'y a que les renon- « ciations pures et simples qui paient le droit fixe ; les renoncia- « tions onéreuses sont passibles du droit de vente ; or il y a fraude « à la disposition de la loi qui établit ce droit, lorsqu'on présente « comme étant pure et simple, c'est-à-dire dépourvue de prix, une « renonciation onéreuse, c'est-à-dire avec prix, dans la réalité des « choses. Il est douteux qu'on puisse dire en sens contraire : ce « sont les *actes* et non les *faits* qui donnent lieu à l'enregistrement. « Puisque cette renonciation parait appartenir à la catégorie des « simulations défendues, il convient que le notaire se montre cir- « conspect. (Voyez le numero ci-après pour les nuances différen- « tielles).

« 12° La conversion pure et simple, actuelle et définitive, d'obli- « gations d'une société, en actions, présentée sous forme d'une « convention conditionnelle (si les créanciers y consentent), toujours « pour éviter de payer des droits proportionnels. C'est le cas cité « par M. Malou, ministre des finances, à l'appui du principe : ce « sont les *actes* et non les *faits* qui donnent lieu à l'enregistrement. « La conversion conditionnelle ne dénature pas la volonté des « parties ; il n'y a aucun mensonge, pas même dans l'insertion « de la condition puisque la condition du consentement existe « dans tous les contrats. La seule différence entre la conversion « pure et simple et la conversion conditionnelle, c'est que, dans « la première, le consentement est exprimé, tandis que dans la « seconde il est omis ; c'est donc au fond la dissimulation d'un « consentement existant. Or d'après le fisc, parlant par l'organe « de Monsieur le ministre des finances, cette dissimulation est « très légitime et nullement frauduleuse.

« S'il est permis de dissimuler un consentement existant en fait,

(1) *Simulations permises que les notaires peuvent conseiller et recevoir sans inconvénients*, R. P. 1880, page 730.

« pourquoi ne pourrait-on pas dissimuler également la renoncia-
« tion onéreuse dont il est question au numéro précédent ? Parce
« que dissimuler à l'aide d'une réserve conditionnelle un consen-
« tement qui existe, ce n'est pas changer la nature de la conven-
« tion. Mais déclarer qu'une renonciation est pure et simple, alors
« qu'elle ne l'est pas, c'est dissimuler et mentir, c'est tronquer la
« nature de la convention ».

De ces distinctions peu nettes il paraîtrait ressortir que Maton déclare légitime de tromper le fisc en taisant ce qui est, et frauduleux de le tromper en disant ce qui n'est pas ; et pourtant en réalité dans les deux cas ci-dessus la solution est à l'inverse, car dans le cas qui exige « circonspection » du notaire il y a simple réticence et dans le cas déclaré légitime il y a ajoute fallacieuse. Mais ce qui est certain, c'est que Maton sent lui-même ici que son principe de base : ce sont les actes et non les faits qui soumis à l'enregistrement, est défectueux.

Les Pandectes belges reprennent l'idée de Maton à l'effet de distinguer le procédé frauduleux du procédé légitime (1). Pour elles aussi le criterium est une question de véracité du gestum.

Seulement il faudrait savoir le degré de véracité requis. A ce sujet, Picard et Maton, qui paraissent ne pas être d'accord, ont longuement disserté (2) ; mais il est bien inutile de reproduire ici un résumé de leur discussion, car celle-ci n'a pas donné d'autre conclusion que : le criterium est un certain degré de véracité dans les dires des parties.

De ce rapide aperçu de la doctrine, il résulte que les auteurs ne fournissent pas un principe net et précis permettant de discerner quand il y a fraude en matière d'enregistrement. Ainsi dans cette question si grave où sont en jeu d'un côté les intérêts supérieurs de l'Etat et d'un autre côté la fortune et même la réputation des citoyens, il n'y a pas de guide, rien qui dise ce qui est permis et ce qui est défendu.

Pourquoi le principe n'a-t-il pas encore été formulé ? Cela tient, pensons-nous, à ce que l'on a cherché trop loin et à rebours. Picard et Maton, par exemple, tendent bien plutôt à une définition idéale, philosophique presque, de la fraude en général et auteurs et

---

(1) Pand. Bel. V° Acte simulé ; reproduit avec le texte des renvois dans la R. P. 1880, pages 712 à 718.

(2) R. P. 1880 p. 718 à 732 ; 1881 p. 3 à 15.

magistrats se sont mis à vouloir résoudre la question par des raisonnements à priori.

Nous pensons, au contraire, qu'il faut partir des principes de droit positif et qu'il ne faut s'attacher à définir la fraude que pour les matières fiscales ; pourvu que le principe soit bon il suffira au but poursuivi quoi qu'il se restreigne strictement à notre droit fiscal.

En général, quelles conditions sont requises pour qu'un impôt soit fraudé ?

1° Qu'un impôt soit exigible.

2° Qu'en usant de tromperie, réticence, déguisement ou quelque autre moyen que ce soit, on ne paye pas cet impôt.

Fraude celui qui ne paie pas l'impôt dont il est débiteur, peu importe le subterfuge qu'il emploie ; mais ne peut pas frauder celui qui ne doit pas l'impôt. Appliquons donc ces notions aux droits d'enregistrement.

L'impôt d'enregistrement rentre dans la catégorie des *impôts indirects*, c'est-à-dire qu'il ne frappe pas périodiquement le revenu des citoyens à raison de certain signes ou bases indicatifs de ce revenu. Il est occasionnel, il n'atteint la fortune du citoyen qu'à l'occasion de certains faits accidentels ou passagers. L'impôt d'enregistrement se perçoit lors de la formalité de l'enregistrement et cette formalité doit être remplie dans un certain nombre de cas déterminés par la loi, qui fixe les conditions dont l'existence est requise pour que l'impôt soit exigible.

Ces conditions sont très diverses : il faut, dans tous les cas, l'existence d'un évènement juridique (1), qu'il soit volontaire ou légal, valable ou nul, translatif ou déclaratif de droits ; mais parfois le droit est assis sur l'opération elle-même ; plus souvent l'impôt frappe l'acte écrit formant preuve de l'opération ; tantôt encore la seule existence d'une opération juridique ou d'un acte instrumentaire suffit pour que l'impôt soit exigible dans un délai donné, tantôt cette seule existence ne suffit pas et la loi exige d'autres conditions, comme par exemple la condition que l'on entende faire usage de ces actes devant l'autorité.

Lorsque les conditions requises sont réunies, l'impôt est exigible ; mais son exigibilité ne peut remonter au delà du moment où les

(1) C'est au fond à cause de cela que le droit d'enregistrement est un impôt indirect ; il ne frappe pas l'état juridique, mais les faits juridiques tendant à modifier ou à déterminer cet état.

conditions sont *remplies*. Certes, s'il y avait dans nos lois fiscales des dispositions faisant découler d'un état antérieur quelconque l'évènement de telle ou telle condition d'exigibilité de l'impôt comme une suite juridiquement nécessaire (1), on aurait quelque raison de dire que l'exigibilité du droit remonte à cet état antérieur et, dès lors, frauderait l'impôt celui qui empêcherait la réalisation de la condition malgré l'existence de l'état antérieur prévu par la loi. Mais telle n'est pas notre loi fiscale : ce n'est que lorsque les conditions du droit sont *réunies* que l'impôt prend naissance.

Dès lors, puisque la fraude d'un droit requiert l'exigibilité de ce droit, c'est frauder les droits d'enregistrement que de *ne pas les payer* en se servant d'un moyen quelconque faisant croire que les conditions d'exigibilité ne sont pas accomplies alors qu'en réalité elles le *sont* ; ce n'est pas frauder les droits d'enregistrement que d'éviter de *devoir* les payer, en s'abstenant de faire naître les conditions légales de leur exigibilité.

On a déjà vu en quoi notre manière de raisonner diffère des déductions faites par les juristes, dont nous avons fait connaître les opinions. Jusqu'ici l'attention s'était surtout portée sur le moyen employé pour éviter les droits. Nous pensons que, peu importe le moyen utilisé, il y a fraude quand, au moment où on l'emploie, l'impôt était déjà exigible ; il n'y a pas fraude lorsque on empêche que le droit devint exigible.

QUELQUES EXPLICATIONS PRATIQUES.

I. *Le système des conventions verbales en Justice.*

Au prescrit des art. 23 et 47 de la loi de frimaire, tous actes écrits dont on veut se servir en justice doivent avoir été au préalables enregistrés. Or, les plaideurs, que divise un différend sur une convention actée dans un écrit, dont chacun a un exemplaire à son dossier, s'étendent pour présenter cette convention comme verbale.

Est-ce frauder ? Assurément non. Pour que l'acte doive être

(1) Ainsi si la foi fiscale obligeait à déposer chez un notaire tout testament olographe dans tel délai de sa date, frauderait l'impôt à percevoir sur l'*acte de dépôt* le testateur qui ne déposerait pas son testament olographe.

enregistré, pour que l'impôt soit *dû*, il faut que l'on fasse *usage de l'acte en justice*. Jusque là les parties ne sont en rien tenues à l'égard du fisc. L'existence simultanée d'un écrit probatoire d'une convention et d'une contestation judiciaire au sujet de cette convention n'est pas l'usage d'un acte en justice, car c'est seulement de leur aveu réciproque que les parties font usage. Dès lors ces plaideurs n'ont pas usé de subterfuge pour ne pas payer ce dont ils étaient débiteurs envers le fisc, ils ont seulement pris soin de ne pas *faire naître* de dette d'enregistrement dans leur chef : ils n'ont pas fraudé.

La question paraît à première vue beaucoup plus délicate lorsque l'avocat plaidant présente comme verbal un bail d'immeuble dont il a le titre écrit dans les papiers de l'affaire. Mais un peu de réflexion montrera la vérité.

Certes l'existence d'un bail d'immeuble passé sous seing privé depuis plus de trois mois et non enregistré constitue une fraude à l'impôt (art. 22). Seulement cette fraude est antérieure à l'affaire, elle ne touche en rien au procès et est le fait du client. L'avocat ne s'en rend pas complice car il n'est pas tenu de dénoncer le coupable.

L'avocat ne commet pas davantage une fraude nouvelle qui proviendrait de l'usage en justice. Car c'est l'aveu de l'adversaire qui est utilisé, ce n'est pas l'écrit qui sert à prouver la convention ; l'avocat se garde de donner naissance à la dette d'impôt (1).

II. *Le moyen des constitutions de sociétés.*

A. Un père ayant une industrie florissante constitue avec ses enfants une société anonyme à laquelle il apporte son industrie tout entière, immeuble, matériel, marchandises et clientèle. Sur l'acte de constitution de la société le fisc perçoit 7 francs ; mais lors du décès du père, les enfants se prévaudront de cet acte de société pour ne rien payer à titre de droit de succession. Fraudent-ils l'impôt ?

La réponse sera positive ou négative selon qu'il y a eu vraiment une société constituée ou qu'il n'y a eu qu'une société fictive. La raison en est que le droit de succession est dû dès que les enfants reçoivent à titre héréditaire des immeubles de leur père.

Si la société est réelle, il n'y a pas fraude car le père, avant son

(1) Voyez l'échange de vue entre M. Malou et M. Janson. Annales parlementaires, Chambre sess. ord. 1877-1878, p. 153 et 154.

décès, n'avait plus d'immeubles mais des meubles qui, en ligne directe, ne payent pas l'impôt de succession ; au décès donc les conditions, requises pour que le droit de succession en ligne directe fût dû, ne se sont pas trouvées réunies.

Mais si la constitution de la société anonyme était fictive, si le père ne devenait pas associé mais restait propriétaire, des immeubles se trouveraient dans sa succession. Et comme il suffit pour l'impôt en ligne directe qu'il y ait des immeubles dans le patrimoine du de cujus, les enfants fraudent lorsqu'ils opposent au fisc un acte destiné à faire croire que cette condition d'exigibilité n'existe pas alors qu'elle *est*.

Le fisc a donc le droit, dans l'hypothèse proposée, de demander à prouver que l'acte qu'on lui oppose n'est qu'un écrit sans portée et *qu'il se trouve bien dans la succession des immeubles* passibles du droit (1).

B. Une société charbonnière veut entreprendre des travaux dans la concession d'une société voisine qui a cessé d'exploiter. Va-t-elle acheter la concession de cette société ? Ce serait une opération qui, au point de vue fiscal, serait fort onéreuse. On n'achète pas ; mais les deux sociétés se fusionnent et la concession inexploitée se trouve ainsi constituer un apport social. Droit d'enregistrement : 7 frs.

Y a-t-il fraude ? Non pas. Il y aurait fraude s'il y avait transmission de la concession d'une société à l'autre, parce qu'en matière d'immeuble le droit est dû par la seule existence de l'opération juridique. Mais on s'est bien gardé de faire pareille opération ; donc la dette du droit n'est pas née ; donc le droit n'a pas été fraudé.

Il y aurait encore irrelevance si le fisc démontrait que les membres de la société non exploitante ont revendus les titres qui leur ont été attribués dans la combinaison nouvelle. La transmissibilité des titres est indépendante de l'opération et s'applique à toutes les actions, peu importe donc que les cédants soient précisément les actionnaires de la société non exploitante. Du moment que ces personnes sont réellement devenues membres de la société nouvelle, la concession a fait l'objet d'un apport social et non

---

(1) Sur cette question, voyez dans R. P. 1899 p. 568 et 1903 p. 693 et 1905 p. 280 les différentes phases d'une affaire terminée au désavantage du fisc par arrêt de la cour de cass. en date du 8 déc. 1904.

d'une vente ou cession donnant ouverture au droit de 5,50 % ; ce droit n'a donc jamais pris naissance, il n'a pu être fraudé.

C'est à ce cas que s'appliquent parfaitement ces lignes de Championnière et Rigaud (1).

« La seule fraude dont la preuve soit permise au seigneur et « sur laquelle il puisse s'appuyer, est la simulation du contrat. « Il doit prouver que le contrat qu'on lui présente n'est pas celui « que les parties ont *in re et effectu* passé ; car s'il est véritablement échange ou donation, le seigneur aura beau crier à la « fraude et que l'acte naturel par où les parties pouvaient se lier « ou contracter était la vente, et qu'elles n'ont passé à l'échange « ou à la donation que pour le frauder, il ne doit pas être écouté, « si véritablement les contractants ont fait un échange ou une « donation. »

« Puis Merlin ajoute : Toutes ces décisions s'appliquent d'elles-« mêmes aux droits d'enregistrement. Et l'on ne saurait en « douter car il y a même raison de décider ; les lois fiscales « actuelles, comme les anciennes coutumes, laissant les parties « libres dans le choix du contrat qui doit les engager ; nulle part « le tarif n'a désigné celui qu'elles seraient obligées de passer ; « comme les profits seigneuriaux, les droits d'enregistrement ne « sont établis que sous la condition d'un évènement déterminé « qui est l'existence d'un certain contrat, si le contrat n'existe « pas, le droit n'est pas dû. »

III. *Vente au lieu de donation.*

Il est dressé un acte de vente et le vendeur déclare avoir touché le prix alors qu'il n'a rien reçu.

Il n'y a pas de difficulté si les biens ainsi prétendûment aliénés sont des meubles. L'impôt est alors établi sur l'écrit et, par hypothèse, cet écrit forme titre parfait d'une vente. Seulement ce n'est pas là le cas pratique ; on n'a pas l'habitude de dresser des actes en matière mobilière.

S'il s'agit d'immeubles, il y a fraude. Assurément il n'en serait pas ainsi si l'immeuble avait véritablement été vendu et si la donation n'avait consisté qu'en une remise du prix. Seulement la vraie pensée de l'aliénateur n'a pas fait ce détour ; il a entendu se défaire de son immeuble pour gratifier son cocontractant. Or

---

(1) Championnière et Rigaud, I, n° 97 *in fine*.

pour les immeubles la seule perfection de la convention translative suffit pour que le droit soit exigible ; dès lors que la volonté de l'une des parties de se dépouiller de l'immeuble à l'avantage de l'autre a rencontré la volonté de cet autre, la dette du droit d'enregistrement a pris naissance au taux de 6,90 % et la rédaction d'un acte de vente n'a d'autre rôle que d'empêcher le fisc de toucher intégralement la somme qui lui est *due*.

Nous disons donc que l'emploi du procédé de la vente avec quittance du prix non payé constitue, en matière immobilière, une fraude à la loi fiscale. Maton se prononce dans notre sens, par la raison évidemment qu'il y a là un trop fort accroc à la sincérité de l'acte instrumentaire (1) et se sépare sur ce point de Monsieur Picard, qui, lui, ne trouve pas que la vérité est trop dénaturée dans l'espèce (2). Mais il est curieux de voir Maton apporter, à l'appui de la solution qu'il donne dans une hypothèse voisine, le raisonnement que nous venons de voir être un simple trompe l'œil.

« Simulations permises que les notaires peuvent conseiller et « recevoir sans inconvénients :

« 6° Les prélèvement des époux dans les liquidations de com- « munauté pour éviter le droit proportionnel de dation en paye- « ment (3). En fait, le prélèvement s'opère sur du mobilier, par « exemple sur des valeurs de portefeuille au porteur. Au lieu de « confesser naïvement la chose au fisc, on dira que les valeurs « ont été réalisées et que le prélèvement a eu lieu au moyen des « espèces provenant de la réalisation. La volonté des parties n'est « nullement dénaturée. En fait il y a réalisation en faveur de « l'époux qui prélève : il achète les valeurs, et sur le prix de la « vente il se paye par confusion du montant de ses reprises. Le « notaire ne ment donc pas en disant que les valeurs ont été réa- « lisées et que le prélèvement a eu lieu au moyen des espèces. « Tout cela est exact et rigoureusement conforme à la volonté « des parties ; la simulation n'est ici qu'une simple omission : le « silence gardé par l'acte sur le nom de l'acquéreur des valeurs. « Il est très licite et nullement frauduleux de ne pas tout dire « au fisc : c'est un ami discret, mais il a la malheureuse habitude « de faire payer très cher les confidences qu'on lui fait. » (4)

(1) R. P. 1880, page 727, 1°.
(2) R. P., page 720.
(3) Système de perception antérieur à la loi de 1905.
(4) R. P. 1880, page 731.

Maton ici s'abuse d'un argument défectueux. Quelle différence y a-t-il entre dire : l'époux achète le mobilier et se paie de ses reprises par confusion, et dire : l'aliénateur vend l'immeuble et fait donation du prix ? N'y a-t-il pas dissimulation, tromperie identique ?

Nous pensons cependant que Maton donne encore la *solution* exacte pour l'hypothèse des reprises de communauté. C'est que dans le cas donné il s'agit de meubles (1), que donc la perception se règle uniquement sur l'acte instrumentaire et que, par hypothèse, celui-ci est un titre parfait de reprises en espèces et non en nature.

IV. *Donation au lit de mort au lieu de legs.*

Si la donation est réelle, s'il y a dépouillement actuel et irrévocable, le bien ne se trouve plus dans le patrimoine au moment du décès ; dès lors le droit de succession ne prend pas naissance et, par conséquent, ne peut être fraudé. Il ne peut y avoir fraude que si l'on tente de faire croire qu'un bien assujetti au tarif ne se trouve plus dans le patrimoine du de cujus alors qu'en réalité il en fait encore partie.

Il faut donc repousser l'absolu du principe énoncé dans l'arrêt de la cour de Bruxelles, du 21 décembre 1882 (2). Les héritiers attaqués par le fisc pour omission de déclaration de succession peuvent parfaitement opposer à l'Administration le don manuel fait par leur auteur : si, de son vivant, le de cujus s'était dépouillé de ses biens, l'impôt de succession n'a pas pu prendre naissance et le de cujus se fut-il même appauvri dans le seul but d'éviter à ses héritiers l'impôt de succession, n'a pas fraudé, car nul n'est tenu à l'égard du fisc de laisser quoi que ce soit dans sa succession.

Ce que les juges auraient pu dire à bon droit, c'est que l'homme n'étant pas normalement enclin à se dépouiller, les cours et tribunaux exigeront des circonstances spéciales pour admettre que la possibilité d'un don manuel contrebalance les présomptions qu'apporte le fisc à l'appui de sa prétention. Il est logique que les juges acceptent plus difficilement que le de cujus a fait don

---

(1) L'emploi du procédé en cas de reprises sur immeubles n'était d'ailleurs pas pratique, à raison du principe que le fisc ne considère que la propriété apparente pour régler toutes ses perceptions..

(2) Voyez, *supra*, p. 231.

de ses biens, qu'ils n'acceptent que le même de cujus a dépensé son avoir par une vie plus large ou par des spéculations. En sens opposé, le fisc sera autorisé à faire la preuve que les faits allégués par les héritiers ne constituent pas une donation, que le de cujus ne s'est pas dépouillé véritablement, que la remise des objets de la main à la main n'a été qu'une comédie, ou que la donation n'a été faite que pour l'éventualité du décès. Mais dire que les libéralités, faites à une époque rapprochée du décès de leur auteur, dans le but d'éviter les droits de succession, ne sont pas opposables à l'Administration, nous paraît un principe érroné.

Nous pensons que le jugement du tribunal de Tournay, réformé par l'arrêt de la cour de Bruxelles, était bien dans la vérité juridique quand il disait :

« Attendu que l'administration, pour constater que les biens de « la succession ont été omis, peut recourir à tous les moyens établis « par le droit commun, à l'exception du serment, et peut, en « conséquence, invoquer des présomptions graves, précises et con- « cordantes en vertu de l'art. 1353 du code civil .... ; les pré- « somptions invoquées dans l'espèce ne sont ni assez graves, ni « assez précises, ni assez concordantes pour donner la conviction « que la somme de 20.000 frs *se trouvait encore en la possession* « *de D.. .. au moment de sa mort* ».

Le jugement du tribunal de Gand, du 10 janvier 1883 (1), énonce le principe mieux encore :

« Attendu que l'administration qui entend percevoir de ce chef « les droits et doubles droits dont elle poursuit le payement dans « sa contrainte, devrait établir que cette somme a réellement fait « partie de la succession (2) ».

V. *L'expédient du mandat.*

Au lieu d'acheter, un spéculateur sur propriétés immobilières se fait donner, par le propriétaire, procuration pour vendre telle ou

(1) Voyez *Supra*, p. 232.

(2) Ce n'est pas que nous approuvions la *décision* de ce jugement. Celui-ci déclare que le fisc n'a pas rapporté la preuve de l'existence de la somme dans la succession, celà à raison de la *simple possibilité* d'une donation manuelle. Cela nous parait un motif trop faible ; à décider ainsi, on aboutit à enlever au fisc le droit, qui lui appartient incontestablement, de prouver cette présence de la somme dans la succession à l'aide de présomptions humaines.

telle propriété et il est stipulé que tout ce qui dépassera la somme de..... formera le salaire du mandataire (1).

Il n'y aurait certes aucune fraude à employer ce procédé, si la propriété continuait à reposer sur la tête du mandant. Mais il ne faut pas oublier qu'en matière immobilière la dette de l'impôt naît dès que deux volontés se sont mises d'accord sur une transmission de droit réel. Or, dans l'hypothèse que nous examinons en ce moment, la volonté des parties est généralement de conférer au mandataire toutes les prérogatives de la propriété ; aussi voit-on par contre que le mandataire est tenu de la somme fixée envers le mandant, même s'il vend au-dessous de ce prix ou s'il ne vend pas ; cette somme est même fréquemment versée au mandant dès que mandat est donné ; de plus, l'immeuble est désormais aux risques du mandataire.

Dans la généralité des cas la volonté des parties est de rendre le mandataire propriétaire : il y a transmission de propriété. Il s'en suit que la dette d'impôt est née et que le procédé du mandat n'est qu'un subterfuge destiné à faire croire que l'une des conditions d'exigibilité du droit fait défaut, alors qu'au contraire toutes les conditions sont parfaitement réunies : il y a fraude.

Maton (2) admet la licéïté de « la dation en payement, la délé« gation, la cession sous forme de mandat, pour ne pas donner « prise à des droits d'enregistrement inutiles (3), lorsque le béné« ficiaire n'a pas à craindre la révocation du mandat ». Le principe de Maton, que l'expédient ne modifie sur aucun point le résultat voulu par les parties, amène cet auteur à exiger la stipulation de la non révocabilité du mandat, qui, remarquons-le, constitue un indice de transmission de propriété.

La vérité, pensons-nous, est que le procédé est licite ou frauduleux selon qu'il s'agit de meubles ou d'immeubles ; dans le premier cas il n'y a pas fraude parce que l'écrit sert à la fois d'assiette et de condition d'exigibilité ; dans le second cas il y a fraude parce que le droit est dû dès que les parties sont convenues de transférer la propriété.

HENRION.
Docteur en Droit.

(A suivre.)

---

(1) Il nous parait même bien inutile de stipuler que le mandant ne pourra révoquer le mandataire. Le bénéfice prévu n'est pas un salaire ordinaire; il rend le mandataire co-intéressé à l'exécution du mandat.

(2) R. P. 1880, page 728, 53.

(3) Perçus par l'administration belge sur les reprises en matière de partage de communauté, avant la loi du 15 mai 1905.

JURISPRUDENCE.

CESSION PAR UN FILS, A SON PÈRE, LE JOUR MÊME DU DÉCÈS DE SA MÈRE, DE TOUS SES DROITS SUCCESSIFS. — ACTE FRAUDULEUX. — ACTION PAULIENNE.

Attendu que les demandeurs sont créanciers du défendeur Emile L..., d'une somme principale de ....., différence entre le prix d'un immeuble lui adjugé par la demanderesse le 20 janvier 1903 et le prix de la revente de cet immeuble sur folle enchère le 24 mars 1903 ;

Attendu que, dans les causes inscrites sous le n° 19997, les défendeurs sont assignés par les demandeurs en partage de la communauté L... H..., et de la succession de Félicie H... ; que les demandeurs assignent également en licitation d'une maison avec grange.

Attendu que, dans la cause inscrite sous le n° 20114, les demandeurs assignent les défendeurs en nullité de l'acte passé devant M. B..., notaire..., le 20 mars 1903, enregistré, par lequel Emile L. a vendu à Alexandre L... son père, pour le prix principal de .... tous les droits successifs mobiliers et immobiliers qui lui reviennent dans la succession de Félicie H..., sa mère ;

Attendu que cette demande a été inscrite au bureau des hypothèques à Nivelles, le.... ;

Attendu que la première action poursuivant la licitation de l'immeuble dont s'agit, la seconde la nullité de l'acte qui aurait mis fin à l'indivision, et toutes deux étant pendantes entre les mêmes parties, il y a lieu de joindre les deux causes ;

Attendu que les demandeurs prétendent que l'acte du 20 mars 1903 est nul aux termes des articles 791 et 1600 du code civil, parce qu'il porte sur la succession d'une personne vivante ;

Attendu que, d'après l'acte de décès, Félicie H... est morte le 20 mars 1903, à 9 heures du matin ;

Attendu que l'époux de la défunte et son fils se sont, immédiatement après le décès, rendus chez le notaire qui a reçu l'acte, mentionnant la déclaration de décès de Félicie H... survenu le même jour ;

Que cela résulte encore de l'impossibilité où auraient été les parties de prévoir, avec certitude, le décès de cette dame pour le jour même, si le décès n'avait pas été consommé déjà au moment de l'acte ;

Attendu que les demandeurs prétendent encore et surtout, que cet acte est fait en fraude de leurs droits ;

Attendu que l'on ne connaît à Emile L.... d'autres biens que ceux qu'il a pu tenir de la succession de sa mère ;

Attendu qu'il était notoirement le débiteur des demandeurs à la suite d'un acte d'adjudication publique passé quelque temps auparavant dans la commune où il habite avec son père, que par exploit enregistré de l'huissier H..., lequel, étant au domicile du signifié, avait parlé à son père, il avait été, le 9 mars, sommé d'être présent à la revente sur folle enchère ;

Que, dans ces conditions, le père et le fils savaient parfaitement qu'un titre existait contre ce dernier en vertu duquel il était tenu des conséquences du non-paiement de son prix d'achat ;

Attendu qu'à peine l'épouse et mère des défendeurs était-elle décédée, ces derniers se précipitaient chez un notaire pour y faire, le jour même, une cession au père de tous les droits successoraux du fils ;

Qu'il en ressort qu'ils concouraient tous deux sciemment à un acte qui devait avoir pour conséquence de frustrer de leur gage les créanciers du fils ;

Attendu que dans l'acte de cession, le fils reconnaissait avoir reçu du père le prix de cette cession ;

Attendu qu'il n'apparaît pas que les défendeurs aient déclaré que le prix était impayé avant l'introduction de la demande en nullité, bien que l'instance en partage fut introduite depuis le 25 avril, qu'il apparaît, au contraire, qu'ils ne se prévalaient pas dans le principe de la cession d'indivision, si ce n'est quant à l'immeuble ;

Attendu que l'acte a donc été fait en fraude des droits des créanciers et que le préjudice se déduit de ce qu'il a consommé l'insolvabilité du débiteur ;

Attendu que les fraude et le préjudice existaient avant et après l'introduction de l'action ; que l'offre de verser le prix est tardive ; qu'avant cette offre le droit de demander la nullité existait pour les créanciers et était exercé par eux ;

Attendu que, sans aucun doute, le père acquéreur pourrait faire tomber l'action paulienne en désintéressant les créanciers, mais qu'il n'offre pas de les payer ;

Attendu que, dès lors, l'intérêt qu'ils ont de provoquer, selon leur droit, un partage régulier et une vente publique continue à subsister et ressort à suffisance de tous les éléments de la cause ;

Attendu qu'en dehors de l'insolvabilité du débiteur, l'acte frauduleux a causé aux demandeurs un préjudice qui peut être évalué à cent cinquante francs ;

Attendu qu'il est dès aujourd'hui constant que le seul immeuble de communauté est impartageable en nature, etc. ;

Par ces motifs :

Déclare nul....

(Tribunal de Nivelles, 8 mars 1904).

MIS SOUS CONSEIL JUDICIAIRE — CONVENTION ET LOCATION DE CHASSE — NON INTERVENTION DU CONSEIL — VALIDITÉ.

Le mis sous conseil judiciaire est en principe capable. Il n'est incapable que pour les actes prévus par les articles 499 et 513 du code civil.

Un mis sous conseil judiciaire peut valablement conclure une convention de chasse à condition que l'engagement ne constitue pas vis-à-vis de lui un acte de prodigalité en disproportion avec ses revenus.

Attendu que la mise sous conseil judiciaire du défendeur L.... a été levée par jugement en date du 24 novembre 1906, qu'il n'y a donc pas lieu de retenir son conseil au procès, qu'il doit être mis hors cause sans frais ;

Attendu que par convention verbale en date du 15 avril 1899, avenue entre le demandeur C...., le défendeur B.... et d'autres, il avait été constitué une société de chasseurs pour la chasse de Monstreux ;

Attendu que pareille réunion est une société d'agrément où l'on cherche avant tout et essentiellement la distraction, et dont les membres, à défaut d'un but lucratif, se trouvent régis par la convention librement formée ou acceptée entre eux, sous le nom et la forme de statuts ;

Attendu (*sans intérêt*)..

Attendu que L... allègue encore que la convention dans laquelle il serait intervenu, est en tous cas nulle, parce que à l'époque où elle aurait été conclue, il était sous conseil judiciaire, que son conseil n'est pas intervenu et que ce n'est pas là un acte d'administration ;

Attendu qu'en matière de conseil judiciaire, la capacité est la règle, l'incapacité l'exception ; que les personnes mises sous conseil judiciaire ne sont pas déclarées incapables aux termes de l'art. 1124 du code civil, qu'elles peuvent donc contracter, mais dans les limites de la capacité restreinte fixée par l'art. 513 c. c. ;

Attendu que l'énumération des actes spécifiés dans l'art. 513 c. c. et pour lesquels l'assistance du conseil est nécessaire, est limitative ; les dispositions restrictives de la capacité des personnes étant de strict droit ;

Attendu que l'acte posé par L... ne rentre dans aucune des catégories visées à l'art. 513 c. c., que L... pouvait donc parfaitement s'engager comme il l'a fait, à condition toutefois que l'engagement ne constitue pas vis-à-vis de lui un acte de prodigalité en disproportion avec ses revenus ;

Attendu que le jugement du 24 novembre 1906, ordonnant la mainlevée du conseil judiciaire permet de déclarer que cet engagement ne constitue pas un acte de prodigalité ;

Attendu qu'il est établi que l'engagement verbal dont L... est devenu cessionnaire, consistait à payer le 1/5 des loyers et frais de la chasse de Monstreux ;

Attendu que l'action introduite par le demandeur, l'est en son nom personnel, et pour avoir payé à la décharge du défendeur L..., les sommes qui lui incombaient ;

Attendu que nul ne peut s'enrichir au détriment d'autrui, que le demandeur a donc le droit de réclamer les sommes qu'il a déboursées ;

Attendu que le défendeur L... prétend que rien ne prouve que les sommes lui réclamées et dont le total avec les loyers forme, au dire du demandeur, le montant de la demande, soit 1385 frs 19, étaient réellement dues à ceux à qui elles ont été payées ;

Attendu qu'il ne résulte pas à suffisance de droit du compte présenté par le demandeur que les sommes réclamées ont été réellement payées pendant le cours de l'engagement de L... pour les besoins de la chasse de Monstreux et à la décharge de celui-ci ;

Attendu qu'il y a lieu de faire vérifier, par experts, le compte d'entre parties à l'effet d'établir la part incombant au défendeur ;

Attendu que si L... croit avoir un recours contre D... en vertu d'une convention particulière avec celui-ci, il lui est loisible de l'exercer ultérieurement ;

Par ces motifs :

Le Tribunal écartant toutes autres conclusions, ouï M. Richard, substitut du Procureur du Roi en son avis conforme, déclare ni avoir lieu de maintenir au procès le conseil judiciaire H..., le met hors cause sans frais, déboute le demandeur de son action vis-à-vis de B... et P..., et le condamne aux dépens faits par eux ; le déclare recevable et fondé vis-à-vis de L... et avant faire droit au fond, dit que trois experts, lequels serment préalablement prêté entre les

mains du président du siège ou du magistrat qui le remplacera, entendront les parties en leurs explications, vérifieront le compte entre elles, établiront au moyen de toutes pièces, la part contributive du défendeur L... pendant les années 1904-1905, 1905-1906 et faute par les parties de désigner des experts, nomme en cette qualités Mrs X., Y., Y. ; condamne le défendeur L... aux dépens faits jusqu'à ce jour.

(Tribunal de Nivelles du 10 juillet 1907).

SOCIÉTÉ ANONYME — ACTION DES TIERS CRÉANCIERS CONTRE LES ADMINISTRATEURS ET LES COMMISSAIRES — DÉMISSION — POINT DE DÉPART DE LA PRESCRIPTION DE 5 ANS — VIOLATION DE LA LOI ET DES STATUTS — BILAN NON PUBLIÉ — PERTE DE PLUS DE LA MOITIÉ DU CAPITAL — COMMISSAIRES.

I. *Toutes actions contre les administrateurs et commissaires, pour faits de leurs fonctions, sont prescrites par cinq ans.*

Une démission ne fait pas cesser automatiquement toutes relations entre la société et ses administrateurs et commissaires. Ceux-ci restent en fonctions jusqu'à ce qu'il ait été ou pu être pourvu à leur remplacement.

N'est pas prescrite une action intentée contre un administrateur moins de 5 ans après la démission non publiée.

II. *Pour déterminer la responsabilité des administrateurs d'une société, il faut distinguer entre les fautes de gestion et les violations de la loi et des statuts.*

En ce qui concerne les fautes de gestion, les administrateurs sont responsables, conformément au droit commun, vis-à-vis de la société.

En ce qui concerne les violations de la loi et des statuts, ils sont solidairement responsables, envers la société et envers les tiers (1).

III. *Un bilan exact, fait après un inventaire soigneux, est la sauvegarde de la société et des tiers qui contractent avec elle* (2).

---

(1) Annales, 1903, p. 253.

(2) Annales, 1904, p. 121.

La non publication du bilan voile une situation compromise, au lieu de la mettre en lumière.

Les administrateurs qui ne publient pas les bilans, commettent une faute et sont passibles de dommages intérêts envers ceux auxquels cette infraction est préjudiciable (1).

IV. *En cas de perte de la moitié du capital social, les administrateurs doivent soumettre à l'assemblée générale la question de la dissolution de la société.*

Les tiers créanciers peuvent faire état de l'inexécution de cette obligation (2).

V. *La responsabilité des commissaires dérive de leurs devoirs de surveillance et de contrôle* (3).

Attendu que l'art. 127 de la loi sur les sociétés déclare prescrites par cinq ans les actions contre les administrateurs ou commissaires pour faits de leurs fonctions à partir de ces faits, ou s'ils ont été celés par dol, à partir de la découverte de ces faits ;

Attendu que le comte Charles de Monceau et M. Duysberg, administrateurs, ont adressé leur démission au conseil d'administration le 31 décembre 1900 ; que M. Lucien Anspach, commissaire, a adressé la sienne à la même époque, ou à peu près, mais en toute hypothèse plus de cinq ans avant l'assignation ;

Attendu que l'assemblée générale des actionnaires a été tenue le 20 mars 1901 ; qu'après approbation du bilan, les démissions ont été annoncées à l'assemblée, décharge a été donnée aux démissionnaires, et il a été statué sur leur remplacement ;

Attendu que le 1er fait reproché, en tant que la violation de la loi ou des statuts, étant la non sincérité du bilan présenté le 20 mars 1901, il s'agit de savoir si l'action est prescrite à leur sujet, assignation leur ayant été donnée le 19 mars 1906, moins de cinq ans avant la présentation du bilan à l'assemblée et plus de cinq ans après la démission ;

Attendu que, parmi les faits articulés, le seul reproche qui puisse être retenu contre eux, est d'avoir omis de dresser le bilan ou d'en vérifier la sincérité, alors que le bilan devait constater la situation de la société après une pleine année de leur gestion ou surveillance, l'année sociale prenant fin le 31 décembre et alors que ce bilan aurait dû être, en fait, leur reddition de comptes ;

(1) Beltjens, Droit commercial, art. 65, n° 4 ; ANNALES, 1902, p, 127.
(2) Beltjens, *Idem*, art. 72, nos 8, 9 et 10.
(3) Beltjens, *Idem*, art. 55, nos 7 et 7bis.

Attendu que cette abstention ne peut en l'espèce être en aucune manière assimilée au dol ;

Attendu toutefois que la société anonyme, simple association de capitaux, n'est pas un mandant ordinaire ; qu'elle a besoin en tout temps de ses organes par qui seuls elle agit ; qu'une démission ne peut automatiquement faire cesser toutes relations entre elle et ses administrateurs ou commissaires et que, pour cette raison, la doctrine estime à bon droit que ceux-ci restent en fonctions jusqu'à ce qu'il ait été ou pu être pourvu à leur remplacement ;

Attendu en outre que jusqu'au 20 mars tout au moins, les démissions, non publiées, étaient restées un fait caché pour les tiers, vis-à-vis de qui les administrateurs et commissaires ont des devoirs puisqu'ils assument l'obligation de maintenir la société dans la stricte observance de la loi et des statuts ;

Attendu qu'ainsi MM. Duysberg, Charles de Monceau et Lucien Anspach avaient pour devoir de présenter avec les autres mandataires un bilan sincère, le 20 mars, et de faire leur rapport, que c'était là le dernier acte de leurs fonctions, que l'omission de cet acte est critiqué ;

Attendu dès lors que l'action n'est pas prescrite ;

Attendu toutefois au fond, quant aux consorts Duysberg, que toute faute par omission suppose nécessairement la possibilité d'agir ;

Attendu qu'il est constant que M. Duysberg, après avoir exercé sur la société une influence bienfaisante et appréciée de tout le conseil, s'est trouvé sérieusement malade au cours de l'année 1900, que, depuis décembre 1900, l'affection s'étant compliquée, il ne lui a plus été possible de quitter son domicile, qu'au mois de février 1901, les forces vitales étaient tellement affaiblies qu'il pouvait à peine tracer quelques lignes et supporter une conversation et quelques minutes ; qu'il mourait enfin, âgé de 75 ans, le 25 mai 1901 ;

Attendu que M. Duysberg n'avait aucune raison de croire que le bilan ne serait pas sincère et qu'aucune faute ne peut lui être reprochée, puisqu'il était impossible d'exiger de lui qu'il agit et qu'il n'avait rien à dénoncer ;

Attendu que les créances des demandeurs sont établies et d'ailleurs non contestées ;

Qu'elles résultent :

1° Pour Max Müller et C[ie] d'une facture du 13 mars 1902.

2° Pour Brasseur d'une facture du 9 juin 1902.

3° Pour la société S'Lust et Söhn des factures du 25 mars et du 19 avril 1902 ;

Attendu que les défendeurs étaient administrateurs ou commissaires de la société anonyme Linière de Grez et Bonlez, savoir : M. Armand Anspach et M. Jean du Monceau, tous deux administrateurs depuis de longues années et jusqu'à la mise en liquidation, donc en 1900, 1901 et 1902 ; M. Jules Jean du Monceau, administrateur pendant les mêmes années, démissionnaire à l'assemblée du 19 mars 1902 ; M. Jacques Decuyper, nommé administrateur le 20 mars 1901, demeuré en fonctions jusqu'à la liquidation pour avoir accepté sa réélection le 4 juin 1902 ; M. Eugène du Monceau, nommé commissaire le 20 mars 1901 et administrateur le 4 juin 1902 ; M. Charles du Monceau, administrateur, M. Lucien Anspach, commissaire, démissionnaires comme il est dit au 20 mars 1901 ;

Attendu que la société susdite a été mise en liquidation ensuite du concordat préventif postulé par requête du 9 juillet 1902, consenti par les créanciers le 20 octobre et homologué par le tribunal ;

Attendu que les demandeurs prétendent que, s'ils ont consenti à traiter avec la société, c'est à la suite d'infractions à la loi et aux statuts commises par les administrateurs et commissaires de la société, qui ont donné à celle-ci un crédit fictif comme si les garanties que, d'après les statuts, elle présentait aux tiers, restaient les mêmes ;

Attendu que l'article 52 de la loi sur les sociétés distingue entre les fautes de gestion dont les administrateurs sont responsables vis-à-vis de la société et les violations de la loi et des statuts que les tiers peuvent invoquer dans une action directe ;

Attendu qu'en l'espèce, les fautes de gestion doivent être écartées parce que l'action n'est pas et ne peut plus être subrogatoire ;

Attendu que parmi les fautes de la seconde espèce les demandeurs relèvent :

1° Le bilan de 1900, dressé le 20 mars 1901, accuse une perte insignifiante de 10,911 fr. 43 c., alors qu'en réalité la moitié du capital social de 500,000 fr. était perdu ; violation de l'art. 62 ;

2° Les administrateurs n'ont pas soumis à l'assemblée du 20 mars 1901, la question de la dissolution de la société ; violation de l'art. 72.

3° Le bilan de 1901, qui accuse une perte de 560,720 frs, n'est pas sincère ; violation de l'art. 62 ;

4° Au lieu d'avoir été dressé le 31 décembre 1901, il ne l'a été qu'en mai 1902, il a été présenté non en mars, mais en juin ; ce qui serait en effet une violation des statuts ;

5° Il n'a pas été, dans les deux bilans, tenu compte de l'amortissement ; violation de l'art. 62 ;

6° Les bilans n'ont pas été publiés au moniteur ; violation de l'art. 65 ;

Attendu que le fait 6° est établi et non dénié, que le fait 5° se rattache à la sincérité des bilans ; que le fait 2° est constant mais n'a de pertinence que si le bilan de 1900 était inexact au point de ne pas renseigner la perte de la moitié du capital ;

Attendu que le fait 4° — retard dans la présentation du bilan — parait établi lui aussi puisque l'assemblée générale du 19 mars s'ajourne indéfiniment, sans constater formellement cette présentation ; que la question de la dissolution paraît ne pas avoir été à l'ordre du jour, et qu'il semble bien par là que c'étaient les données d'une décision à prendre qui manquaient à l'assemblée ;

Attendu que l'expertise demandée sur la réalité des affaires sociales contribuerait à éclaircir ce point, par les présomptions qui en naîtraient ;

Attendu qu'une expertise est de nature à prouver directement les faits 1 et 3 : inexactitude des bilans, et qu'il n'a pas été contesté que les demandeurs puissent matériellement y faire procéder ;

Attendu dès lors, qu'il n'y a pas lieu jusqu'ores de statuer sur la demande de preuve testimoniale ;

Attendu que semblable expertise est pertinente et admissible ;

Attendu il est vrai que la mauvaise foi paraît devoir être écartée ; qu'en effet Jean de Monceau a racheté en 1901, sans que les circonstances connues permettent de croire au dol, de nombreuses actions au prix de 400 francs l'une, prix qui paraît concorder avec les données du bilan de 1900 ;

Mais attendu que l'article 72 n'exige pas la mauvaise foi pour la responsabilité vis-à-vis des tiers ; que des faits de négligence ou de désordre ayant pour conséquence l'inexactitude des bilans sont suffisants ;

Attendu qu'il n'a pas été contesté que l'exposé de la situation active et passive au 30 juin 1902, arrêté par les experts comptables commis par les administrateurs, accuse une perte de 523,720 fr. 88 c. ;

Attendu que la crise du lin explique mal cette perte énorme ;

Attendu que les demandeurs, qui sont des tiers, n'ont pas été à même de dresser des bilans vrais ;

Attendu que les défendeurs contestent les pertinences des faits par leur défaut de relation de cause à effet avec le dommage et prétendent :

1° Qu'il emporte peu que les bilans de 1900 et 1901 aient été sincères ou non puisqu'ils n'ont pas été publiés ;

2° Qu'il importe peu qu'ils n'aient pas été publiés puisque l'omission de la publication avertissait suffisamment les tiers de la nécessité de prendre leurs précautions ;

3° Qu'il importe peu que la question de dissolution de la société n'ait pas été soumise aux assemblées de mars 1901 et 1902, puisqu'il n'est pas démontré que la dissolution aurait été votée ; qu'il est même présumable qu'elle ne l'eût pas été puisqu'elle a été repoussée à l'unanimité à l'assemblée du 4 juin 1902 ;

Sur ce premier point : Attendu qu'un bilan exact, dressé à la suite d'un inventaire soigneux, avec la part des amortissements et, s'il échet, celle de la réserve, n'est pas seulement la sauvegarde de la société, il est aussi la sauvegarde des tiers qui contracteront avec elle ; une situation active et passive nettement connue conseille la prudence et évite les catastrophes, de telle sorte que par là, le tiers trouve en la société elle-même, en la dignité et l'honnêteté de ses administrateurs, une première protection ;

Sur le second point : Attendu qu'en ordonnant de mettre chaque année cette situation exacte au grand jour de la publicité, la loi n'a pas cru que seraient protégés ceux-là seulement qui consulteraient soigneusement les annexes du Moniteur, mais aussi de proche en proche tout le monde commercial intéressé, de telle sorte que le tiers trouve en dehors de la société, par cette notification positive au public, une seconde protection ;

Attendu que l'omission de la publication n'offre pas la même sauvegarde ; elle éveille seulement le doute des plus vigilants, elle ne donne pas la certitude ; elle voile les situations compromises au lieu de les mettre en lumière ;

Attendu que la publication de bilans vrais est surtout nécessaire quand la société anonyme présente, comme en l'espèce, l'apparence d'une entreprise familiale aux proportions restreintes ; que ces quelques actionnaires sont honorablement connus ; que la non publication des bilans était passée en habitude ; qu'il n'y a pas eu de protêts, et que la situation de cette société, bien notée jusque là, a pourtant, à l'insu de tous, profondément changé ;

Sur le troisième point : Attendu que si la situation est compromise, dans les termes de l'art. 72, la question de la dissolution doit être portée à l'ordre du jour par les administrateurs et soumise à l'assemblée générale ;

Attendu que si l'on peut dire que l'ordre du jour porté dans la convocation n'intéresse que les actionnaires, il n'en est pas moins

vrai que les tiers seront le plus souvent avertis de la question de dissolution et qu'ils l'auraient été en l'espèce, si tout s'était fait normalement, puisque les actions n'étaient pas nominatives, et que la convocation était faite par publication ;

Attendu, en toute hypothèse, que les tiers trouvent une troisième protection dans l'intérêt des actionnaires et dans la possibilité de la dissolution et que cette protection leur fait défaut si les actionnaires ne sont pas appelés à délibérer ;

Attendu qu'il n'est nullement certain que l'assemblée de mars 1901, ou celle de mars 1902 n'aurait pas prononcé la dissolution si la situation lui avait été nettement révélée et notamment si, en 1902, le bilan n'étant pas sincère, les trois quarts du capital avaient été perdus ;

Attendu que de là résulte, si les articulations sont vraies, que les tiers n'ont eu, par le fait des défendeurs, aucune des protections dont s'agit, et que ceux-ci sont mal fondés à dire, sans le prouver, que les demandeurs, s'ils avaient été protégés comme le veut la loi, n'en auraient pas moins été frappés ;

Attendu au contraire, qu'il est certain qu'en contractant, les demandeurs affirmaient leur confiance, et qu'il y a lieu d'admettre que celle-ci leur a été conservée par la violation de la loi et des statuts, par le voile qui a été jeté sur la situation réelle ;

Attendu que les commissaires ne devaient pas soumettre eux-mêmes à l'assemblée générale la question de la dissolution de la société, mais leur droit de contrôle leur permettait de vérifier les bilans, et la non exactitude de ceux-ci serait la cause première de tout le mal ; c'est ainsi que le bilan de 1900 a permis les décharges des administrateurs sortants, la nomination des administrateurs entrants et aurait amené la violation de l'article 72, contribuant à donner à la société la durée et la vie d'une affaire non sérieusement compromise ;

Attendu en conséquence, qu'il est nécessaire de faire vérifier les bilans de 1900 et 1901 ;

Attendu qu'il est opportun de ne statuer sur les diverses responsabilités qui ont pû être encourues qu'après que la pleine lumière aura été faite sur la réalité des affaires sociales ;

Attendu toutefois que le contrat d'Adolphe Brasseur est du 9 juin 1902, contrat dont le montant est de 9.744 frs 03 c., sur quoi il a touché 20 °/ₒ soit 1.948 frs 80, en sorte qu'il lui est resté 7.795 frs 23 ;

Attendu que si tout s'était passé régulièrement, l'assemblée du 19 mars 1902 aurait pu être prorogée à 3 semaines (art. 64) au

plus ou convoquée dans ce délai, en sorte que le bilan au 31 décembre 1901, accusant ; tel qu'il était dréssé, une perte de plus de 464.000 frs ; aurait été publiée (art. 65) cinq semaines au plus tard après le 19 mars, en toute hypothèse longtemps avant le contrat et qu'il faut admettre dans ces conditions, que celui-ci n'eût pas été consenti sans garantie, six semaines après cette publication ; que les administrateurs alors en exercice : Jean du Monceau, Armand Anspach et Jacques De Cuyper doivent être tenus dès aujourd'hui comme solidairement responsables vis-à-vis de lui, le droit de ce demandeur contre les autres défendeurs étant réservé ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, ouï M. Richard, substitut du Procureur du Roi en son avis en partie conforme ;

Déclare l'ajournement valable et l'action recevable et non prescrite ;

Et statuant au fond : Déboute les demandeurs de leur action contre les consorts Duysberg et les condamne aux frais faits par ceux-ci et contre eux ;

Condamne les défendeurs Jean du Monceau, Armand Anspach et Jacques De Cuyper, ayant pour tuteur Jean De Cuyper, à payer solidairement au demandeur Adolphe Brasseur, la somme de 7.791 frs 23 avec les intérêts judiciaires de cette somme et les trois septièmes des dépens faits par lui à ce jour ; réserve l'action du dit Brasseur contre les autres défendeurs ; dit qu'après le désintéressement intégral du dit Brasseur, les défendeurs condamnés seront subrogés dans les droits de Brasseur vis-à-vis de la liquidation ;

Et avant dire droit plus avant, ordonne que des experts, serment préalablement prêté entre les mains du Président de ce Siège ou du Juge qui le remplacera, etc.

(Tribunal de Nivelles, 26 juin 1907).

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

A PROPOS DE CERTAINES DÉMISSIONS.

NOTAIRE SOUS LE COUP DE POURSUITES — DÉMISSION ACCEPTÉE PAR LE ROI — VÉNALITÉ DES OFFICES.

Le jugement du tribunal de Nivelles, du 29 mai 1907, a vivement ému le monde notarial (1).

De partout, nous recevons des communications intéressantes.

Des démissions suspectes ont été acceptées. Des études sont *à remettre*. De nouvelles *négociations* sont sur le point d'aboutir.

Le ministre de la justice est souvent induit en erreur.

Il est donc utile de rappeler la circulaire du 11 mai 1892 qui prescrit aux magistrats du parquet « de surveiller, « avec la plus grande attention, les démissions des notaires « et les cessions des minutes, en s'enquérant des conditions « dans lesquelles elles se produisent ; éclairé par les renseignements du parquet, le gouvernement sera moins exposé « à accepter les démissions, etc... (2).

(1) Voyez ANNALES, 1907, p. 199.
(2) *Monit.* 1892, p. 166.

L'intérêt du public, la fortune des familles, l'honneur et la dignité du notariat, sont intéressés à la *scrupuleuse* observation de cette circulaire. C. H.

QUESTIONS PRATIQUES.

SOCIÉTÉ CIVILE — CLAUSE TONTINIÈRE — RENONCIATION A LA CLAUSE TONTINIÈRE — PARTAGE DE L'AVOIR SOCIAL — DÉCÈS ULTÉRIEUR DES ANCIENS ASSOCIÉS.

Le droit de 25 centimes est dû peu importe l'origine de l'indivision. Il couvre toutes les dispositions, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre les copropriétaires, au sujet de l'actif et du passif communs. En cas de clause de réversibilité ou d'accroissement, il s'opère au décès de chaque associé, une transmission entre vifs à titre onéreux justifiant la perception du droit d'enregistrement.

Ce droit ne peut être perçu lorsque, par acte enregistré, les associés ont renoncé au bénéfice de la clause d'accroissement et procédé au partage de l'avoir social.

Par acte authentique passé en 1905, des frères et sœurs qui ne sont pas mariés, ont constitué une société civile.

Il est stipulé que, en cas de décès de l'un des associés, sa part accroîtra aux survivants.

En 1907, les associés ne s'entendent plus. L'exploitation en commun n'est plus possible. Il faut dissoudre la société.

Deux difficultés surgissent :

1° A quel impôt donne ouverture l'acte qui constate la renonciation au bénéfice de la clause de réversibilité et le partage de l'avoir social ?

2° Nonobstant cette renonciation et ce partage, le fisc ne réclamera-t-il pas le droit de mutation lors du décès de chaque associé ?

I. Le droit de 25 centimes est dû peu importe l'origine de l'indivision. Il couvre toutes les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, qui interviennent

à titre onéreux, entre tous les copropriétaires, au sujet de l'actif et du passif communs.

L'acte de 1907, qui constate le partage de l'avoir social, est donc simplement passible du droit de 25 centimes.

II. Si cet acte n'était pas intervenu, il se serait opéré, au décès de chaque associé, une transmission entre vifs (1) à titre onéreux (2) justifiant la perception du droit de mutation. (3).

Mais, par l'effet de cet acte, toutes les relations qui existaient entre les intéressés, ont pris fin.

Au décès de chacun d'eux, le fisc percevra l'impôt de succession, conformément au droit commun.

III. Le raisonnement suivant a été proposé : « Le fisc « puise, dans l'acte de 1905, le droit de réclamer l'impôt « de mutation lors du décès de chaque associé ; l'acte qui « est intervenu en 1907 ne peut pas avoir pour effet de le « priver du bénéfice de ces perceptions, bénéfice qui constitue « pour lui, un véritable droit acquis.... »

Nous ne pouvons admettre cette manière de voir.

Aucun droit d'enregistrement ne pourra être exigé, lors du décès des anciens associés, car, par l'énergie de l'acte enregistré en 1907, il ne s'opérera aucune transmission entre vifs. « Nous pensons que le droit ne pourrait plus être perçu « si, avant la réalisation de l'évènement, les intéressés « avaient renoncé au droit d'accroissement ; car les parties

---

(1) Le contrat constitutif de l'association est la cause de la transmission. Le décès n'en est que l'occasion. Il ne s'agit donc pas d'une acquisition à titre successif.

En conséquence, il ne peut pas être question d'une déclaration de succession.

Mais on enseigne que les intéressés doivent, le cas échéant, déposer une déclaration de mutation dans les trois mois de l'évènement. Schicks, V° Accroissement, n° 8; Pand. Bel. V° Accroissement, n°s 104 et 121; cour de Liège, 8 janvier 1879, Mon., 1879, p. 9 et 49.

(2) Chaque associé a le droit de recueillir la part de ses consorts s'il leur survit. Il y a donc équivalent.

(3) On admet généralement que le droit est dû sur la valeur des immeubles au moment où se produit l'accroissement. Des auteurs ont cependant soutenu qu'il faut se reporter au moment du contrat primitif. Consultez Schicks, V° Accroissement, n° 7; Pand. Bel. V° Accroissement, n° 109.

« auraient ainsi, en anéantissant la convention et la condi-
« tion qui devaient être le principe de la mutation, empêché
« celle-ci de s'opérer, et la mutation n'ayant pas lieu, il n'y
« a pas de base pour la perception du droit proportion-
« nel (1). »

CLÔTURE DE LA LIQUIDATION D'UNE SOCIÉTÉ ANONYME. — EMPLOI DES VALEURS SOCIALES. — MENTION DES RÉPARTITIONS OPÉRÉES PAR LES LIQUIDATEURS. — DROIT DE 25 CENTIMES.

Les distributions faites de la main à la main par les liquidateurs, échappent à la perception du droit de 25 centimes.

Ne constitue pas un titre de partage, le procès-verbal de clôture par lequel l'assemblée générale approuve la gestion des liquidateurs et leur donne décharge.

La liquidation d'une société anonyme est terminée.

Conformément à l'article 121 de la loi sur les sociétés, les liquidateurs rendent compte de leur gestion et de l'emploi des valeurs sociales. L'assemblée générale nomme des vérificateurs. Une seconde assemblée, après avoir entendu le rapport des vérificateurs, donne décharge aux liquidateurs et prononce la clôture de la liquidation.

Il n'est question ni de répartition, ni de partage, dans le procès-verbal authentique de la seconde assemblée générale.

On a prétendu que ce procès-verbal suppose une sortie d'indivision ; qu'en conséquence, il y a lieu de réclamer une déclaration estimative pour établir la perception du droit de 25 centimes sur les répartitions.

Le notaire a refusé de déposer une déclaration estimative. Il a annoncé son intention de porter la question devant les tribunaux.

La régie n'a pas persisté dans ses prétentions.

Constatons tout d'abord que cette question présente une certaine analogie avec celle qui a fait l'objet de la circulaire

---

(1) Schicks, V° Accroissement, n° 9; Pand. Bel. V° Accroissement, n° 112.

du 28 avril 1906. ANNALES, 1906, p. 39-40 ; *Idem*, 1906, p. 221-223.

Toutefois, les deux espèces ne sont pas identiques.

Dans un cas, il est fait allusion au partage des meubles. La mention ne concerne que les copartageants qui parlent tous au contrat.

Dans l'autre cas, il n'est question d'aucun partage. Les liquidateurs se trouvent en présence de l'assemblée générale qui leur donne décharge. Tous les anciens associés n'assistent pas à l'assemblée de clôture.

I. *Titre de partage*. Le procès-verbal de clôture ne constitue pas un titre de partage.

Nous nous trouvons en présence de deux groupes de personnes représentant deux intérêts distincts.

Il y a d'abord les liquidateurs qui rendent compte de leur gestion et de l'emploi des valeurs sociales.

Il y a ensuite l'assemblée générale qui statue sur la gestion des liquidateurs.

Les membres de l'assemblée générale ne pensent pas à se constituer un titre de partage. Ils entendent simplement donner décharge aux liquidateurs.

Au surplus, l'impôt de 25 centimes est un droit d'acte, un droit de preuve écrite. Or, le procès-verbal de clôture ne fait pas la moindre allusion soit à un partage, soit à une distribution, soit à une répartition quelconque. Ceci est décisif.

Rappelons encore que les présomptions spécialement édictées pour permettre à l'administration d'établir les *mutations* clandestines sont et demeurent inapplicables aux actes de partage (1).

Nous avons déjà dit que la déclaration prescrite par l'article 16 constitue un simple procédé de liquidation et ne peut suppléer aux conditions d'exigibilité du droit (2).

II. *Travaux préparatoires*. M. Dupont a attiré l'attention du sénat sur les partages de sociétés. Il a prétendu que ces

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 630.

(2) ANNALES, 1906, p. 44 et les autorités citées.

opérations produiraient, sous le régime nouveau, une recette considérable (1).

Cette opinion a été réfutée par Mrs Picard (2), Le Clef (3) et de Smet de Nayer (4).

Il importe d'attacher grande importance aux paroles de M. Picard, car elles ont reçu l'approbation complète et particulièrement élogieuse du ministre des finances (5) et du rapporteur (6).

Or, le sénateur du Hainaut n'a pas prévu la possibilité d'une perception fiscale à raison des distributions privées, des distributions de la main à la main, par les liquidateurs.

Il est incontestable que la loi de 1905 régit les partages de sociétés aussi bien que les partages de successions et de communautés conjugales.

Mais les orateurs qui ont pris part à la discussion, n'ont jamais pensé que le procès-verbal de clôture pourrait donner ouverture au droit de 25 centimes. Initiés à la pratique des affaires et lisant les annexes du Moniteur, ils savaient que *le procès-verbal de clôture est un acte relativement fréquent*. Ils ne se sont donc pas trompés sur la portée du discours du ministre des finances. « L'honorable M. Dupont perd « de vue que le droit nouveau ne peut être dû que si un « acte est dressé. Or, comme l'explique fort bien l'honorable « M. Picard, jamais ou presque jamais la liquidation d'une « société commerciale ne donne lieu à un acte présenté à « l'enregistrement. D'après les renseignements que j'ai fait « prendre chez un des principaux notaires de Bruxelles, il « n'a pas été passé dans son étude, depuis cinquante ans, un « seul acte portant liquidation d'une société anonyme (7). »

Nous ne commettons aucune indiscrétion en disant que le notaire auquel le ministre des finances a fait allusion, dresse, chaque année, plusieurs procès-verbaux de clôture de liquidation.

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 602.
(2) *Idem*, p. 618-620.
(3) *Idem*, p. 619.
(4) *Idem*, p. 619 et 620.
(5) *Idem*, p. 620.
(6) *Idem*, p. 626.
(7) *Idem*, I, p. 619

III. *Concours de tous les copropriétaires.* Le droit de 25 centimes ne peut être perçu que sur les actes qui interviennent entre tous les communistes. Or, il est certain que tous les copropriétaires (anciens associés) n'ont pas été représentés à l'assemblée de clôture.

PARTAGE PAR ACTE AUTHENTIQUE. — USAGE D'UN ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — ANNEXE D'UN ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — DIFFÉRENCE ENTRE L'ANNEXE ET L'USAGE.

Il n'est pas permis d'annexer à la minute d'un acte de partage un acte sous seing privé non enregistré.

La perception du droit de 25 centimes sur la valeur brute des biens dont l'acte fait cesser l'indivision exclut « l'application de l'article 23 de la loi de frimaire aux actes dont « il est *fait usage* dans les dispositions susvisées (1). »

Ce texte est clair et précis. « Il se borne à dispenser l'acte « sous seing privé de l'enregistrement, à raison de *l'usage* « qui en est fait pour les besoins du partage ; hors de là, « cet acte sous seing privé reste assujetti à la loi commune (2). »

Autre chose est faire usage d'un acte sous seing privé non enregistré, autre chose est *annexer* cet acte à la minute d'un acte de partage.

La loi de 1905 ne dispense nullement les notaires de se conformer aux prescriptions de l'article 42 de la loi de frimaire (3).

En conséquence, il n'est pas permis d'annexer à la minute d'un acte de partage un acte sous seing privé non enregistré.

---

(1) Article 1er, 6me alinéa.
(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 633.
(3) Loi du 5 juillet 1860.

PARTAGE DE BIENS IMMEUBLES PAR ACTE AUTHENTIQUE. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ ANTÉRIEUR PORTANT PARTAGE DES VALEURS MOBILIÈRES. — USAGE.

Sont dispensés de l'enregistrement les actes sous seing privé qui, se rapportant à l'indivision, doivent être pris en considération pour les opérations de liquidation et de partage.

Le droit de 25 centimes est dû sur la valeur des objets mobiliers, lorsqu'il est constaté dans l'acte authentique portant partage des immeubles que, par acte sous seing privé antérieur, les copropriétaires ont procédé au partage des valeurs mobilières.

On sait que l'administration réclame le droit de 25 centimes sur la valeur des biens meubles, à raison de la déclaration incidente de cessation d'indivision (1).

Les notaires n'admettent pas cette perception. Ils essayent par tous moyens de s'y soustraire.

Un praticien nous signale la combinaison suivante :

« Je partage les immeubles par acte authentique. Je stipule dans cet acte que, *aux termes d'un acte sous seing privé en date du...*, les parties ont procédé à la répartition des objets mobiliers.

« De cette façon, il est dit dans mon acte que les parties sont sorties d'indivision en ce qui concerne les objets mobiliers. Et le droit de 25 centimes ne peut pas être perçu sur leur valeur, car la loi de 1905 dispense de l'enregistrement les actes sous seing privé qui se rapportent à l'indivision et dont il est fait usage dans les actes de partage. »

Cette combinaison est directement contraire à l'esprit de la loi de 1905. Nous engageons celui qui l'a imaginée à relire les travaux préparatoires.

Nous lui recommandons également l'étude des principes qui régissent la force probante des actes authentiques.

Il est bien établi que « par les mots *écrit faisant preuve*

(1) ANNALES, 1903, p. 39-46 ; *Idem*, p. 221-223.

« *d'une convention*, il faut entendre tout écrit émané des « deux parties, ou émané de l'une des parties et s'adressant « à l'autre partie, qui constate l'existence de la conven- « tion par voie de disposition ou d'énonciation ayant un « rapport direct à la disposition. Il faut, mais il suffit que « l'écrit rédigé dans ces conditions affirme explicitement ou « implicitement l'existence de la convention ; il n'est pas « nécessaire qu'il en renferme tous les éléments. »

LOI DU 15 MAI 1905.

SUCCESSION ANOMALE. — SUCCESSION ORDINAIRE.

L'ascendant qui exerce le droit de retour est-il dans l'indivision, avec les héritiers ordinaires, relativement aux biens qu'il a donnés?

1. Le droit de retour légal de l'ascendant légitime donateur est réglé par l'article 747 du code civil. Aux termes de cette disposition, les ascendants succèdent, à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfants ou descendants décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession.

Lorsque l'ascendant est appelé à exercer le droit de retour légal, il y a deux successions bien distinctes à considérer : la succession anomale, qui s'applique aux biens donnés, et la succession ordinaire, qui comprend le surplus des biens du défunt.

L'ascendant donateur est appelé à la succession anomale à l'exclusion de tous autres.

La succession ordinaire est régie par le droit commun.

Le principe de l'indépendance réciproque des deux successions est mis en lumière par tous les civilistes (1). Il produit, en droit fiscal, des conséquences importantes (2).

---

(1) Laurent, IX, nos 205 et 206; Pand. Bel., V° Droit de retour, nos 92 et 95; Beltjens, Art. 747, n° 12; Arntz, II, n° 1329; Thiry, II, n° 61; Baudry et Wahl, nos 694-698; Planiol, III, n° 1920; Huc, V, nos 88 et 89; Aubry et Rau, § 640bis; Fuzier Herman, V° Retour, n° 264; Pand. Fran. V° Successions, n° 6609 et seq.

(2) Dict. des Rédac. V° Partage-Licitation, n° 7; *Idem*, V° Retour; Garnier, V° Retour; Dalloz, *sup.* V° Enregistrement, nos 2183 et 2184; Fuzier Herman, V° Retour, n° 371.

2. Le droit de retour est indépendant de la vocation à la succession ordinaire. Parfois, l'ascendant n'a aucun droit dans la succession ordinaire. Parfois, il y est appelé.

Deux hypothèses doivent donc être examinées.

3. **L'ascendant donateur est appelé à la succession anomale. — Il n'a aucun droit dans la succession ordinaire.** La séparation est complète. Il n'y a aucune indivision entre l'ascendant qui exerce le droit de retour et les héritiers qui recueillent la succession ordinaire. Ceux qui ne sont pas appelés aux mêmes biens ne peuvent être copropriétaires.

Un aïeul donne un immeuble à son petit fils. Le petit fils décède en laissant deux frères. L'immeuble se retrouve en nature dans sa succession.

L'ascendant succède seul au bien par lui donné. Il n'a aucun droit dans la succession ordinaire, car il est exclu par les frères.

Il ne peut donc pas être question de partage entre l'ascendant et les frères.

4. **L'ascendant est appelé simultanément à la succession anomale et à la succession ordinaire.** Un père donne un bien à son fils. Celui-ci décède sans postérité. Il laisse son père et des frères. Le bien donné se retrouve en nature dans sa succession.

En vertu de l'article 747, le père peut reprendre le bien qu'il a donné. En vertu de l'article 748, il a droit au quart de la succession ordinaire.

Ce sont là deux droits distincts et indépendants. Le père peut, à son choix, les cumuler ou les exercer séparément. Il peut, soit accepter la succession anomale et la succession ordinaire, soit les répudier toutes les deux, soit accepter l'une et répudier l'autre (1).

Mais, même en cas d'acceptation simultanée, les deux successions demeurent bien séparées. Elles sont simplement parallèles, elles ne se confondent pas.

---

(1) La faculté que les auteurs reconnaissent à l'ascendant de prendre deux partis différents relativement à la succession ordinaire et à la succession anomale, a donné lieu à quelques dissidences. Consultez les autorités citées *supra* n° 1.

L'indication des quatre partis que l'ascendant peut prendre nous permettra de résoudre les principales difficultés qui peuvent se présenter.

5. *L'ascendant exerce le droit de retour et accepte la succession ordinaire.* Le principe de la séparation des deux successions conduit à décider que « le droit de retour légal « est exclusif de l'indivision, et que l'acte par lequel un bien « donné serait attribué à tout autre qu'à l'ascendant dona- « teur emporterait transmission assujettie, sur l'intégralité « de l'objet, au droit proportionnel (1). »

6. X... a trois fils, *Primus*, *Secundus* et *Tertius*.

X... donne un immeuble à *Primus*.

Primus décède sans postérité.

Sa succession comprend : 1° l'immeuble donné par le père, 40.000 frs ; 2° des biens divers, 160.000 frs.

Légalement, le père a droit à l'immeuble donné (40.000 frs) et au quart de la succession ordinaire (40.000 frs). *Secundus* et *Tertius* ont droit au surplus (120.000 fr.), soit pour chacun 60.000 frs.

Il convient aux parties d'attribuer à *Tertius*, dans l'acte de partage, l'immeuble donné par le père. Les lots sont composés de la manière suivante :

Le père : 80.000 frs de biens divers.

Secundus : 60.000 frs de biens divers.

Tertius : 20.000 frs de biens divers et l'immeuble de 40.000 frs.

Le droit de 25 centimes est dû sur la valeur des biens dont l'acte fait cesser l'indivision, soit sur 160.000 frs. Le droit de mutation est dû sur 40.000 frs.

7. Dans l'hypothèse que nous venons d'examiner, les parties auraient intérêt à réunir les deux successions et à opérer sur une masse globale. De cette façon, elles devraient l'impôt de 25 centimes sur 200.000 francs et ne subiraient pas le droit de mutation.

Cela n'est pas possible.

---

(1) Dict. des Réd. V° Partage, n° 7.

D'une part, l'ascendant recueille à deux titres différents, les deux catégories de biens qui lui sont dévolus. Ce principe doit être appliqué même lorsque l'ascendant a intérêt à ce que les choses soient envisagées autrement.

D'autre part, l'ascendant a accepté les deux droits ouverts à son profit. C'est pour ce motif qu'il a droit non pas au quart de tous les biens (50.000 frs), mais à 40.000 frs + 40.000 frs = 80.000 frs.

8. *L'ascendant renonce aux deux successions.* Aucune difficulté. Tout est pour les héritiers.

9. *L'ascendant accepte la succession anomale et répudie la succession ordinaire.* Il n'est pas dans l'indivision avec les héritiers.

Le cas se présente lorsque l'ascendant attache un prix d'affection au bien donné et entend demeurer étranger à la succession ordinaire.

10. *L'ascendant répudie la succession anomale et accepte la succession ordinaire.* Cas très rare. L'ascendant se trouve dans l'indivision avec les héritiers car la répudiation de la succession anomale fait tomber les biens donnés dans la succession ordinaire.

11. La loi crée également un droit de retour au profit de l'adoptant (1) et au profit des frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel (2).

L'adoptant n'hérite pas de l'adopté. Il a un simple droit de retour lorsque les conditions requises par la loi sont réunies. Il faut donc appliquer à l'adoptant ce que nous avons dit *supra* n° 3.

Même solution en ce qui concerne les frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel. Ils n'ont aucun droit dans la succession ordinaire de l'enfant naturel.

---

(1) Articles 351 et 352.

(2) Article 766. Un bâtard ne saurait avoir de collatéraux légitimes. L'expression « frères et sœurs légitimes de l'enfant naturel » est employée pour éviter une périphrase. Elle vise les enfants légitimes du père ou de la mère de l'enfant naturel.

12. Si, en dehors des cas prévus par la loi, les parties admettaient le retour, ce ne serait plus de la loi, mais des héritiers, que le bénéficiaire du retour recevrait les biens.

Il y aurait alors une opération entre vifs qui devrait être tarifée d'après sa substance.

13. Tous les auteurs soulignent les différences qui séparent le droit de retour légal du droit de retour conventionnel (1).

Le retour conventionnel n'est autre chose qu'une condition résolutoire expresse insérée dans la donation. Il est soumis aux règles qui concernent cette modalité. Lorsque la condition se réalise, la donation est résolue rétroactivement et tout se passe comme si la donation n'avait jamais existé.

Le donateur rentre dans le bien donné par une suite nécessaire du contrat primitif, par l'énergie d'une clause résolutoire inhérente à ce contrat (2).

C'est pour ce motif que les auteurs décident qu'un nouveau droit de transmission ne peut être perçu à raison de l'exercice du retour conventionnel (3).

14. Nos lecteurs admettront facilement que « le retour « conventionnel est inconciliable avec l'indivision entre le « donateur et les héritiers du donataire (4). »

Il a même été jugé que le donateur peut exercer son droit de retour immédiatement après la mort du donataire, sans attendre le partage, bien qu'il fut en même temps héritier (5).

---

(1) Articles 951 et 952 du code civil.

(2) L'acte par lequel les parties constatent l'accomplissement d'une condition résolutoire expresse, et la réintégration de l'aliénateur dans la propriété des biens qu'il avait transmis, constitue, à nos yeux, un simple acquiescement. « En acquiesçant à la résolution, l'acquéreur ne confère « à l'aliénateur aucun droit nouveau, il se borne à avouer l'accomplisse- « ment de la condition résolutoire ; le vendeur ou le donateur rentre « dans son domaine *jure suo, non jure cesso* ; il y rentre en vertu d'une « cause ancienne et inhérente au contrat antérieur, *ex causa primæva* « *et antiqua* ». Galopin, Enregistrement n° 226.

(3) Garnier, V° Retour, n° 18 ; Dict. des Red. V° Retour, n° 122 ; Fuzier Herman, V° Retour, n° 366.

La circonstance que le donateur est appelé, comme héritier, à la succession du donataire, ne saurait modifier cette règle de perception. Garnier, V° Retour, n° 19.

(4) Dict. des Red., V° Partage-Licitation, n° 7.

(5) Dict. des Red. V° Retour, n° 123.

JURISPRUDENCE.

DROIT CIVIL. — CONTRAT DE MARIAGE. — USUFRUIT DE L'ÉPOUX SURVIVANT SUR LES BIENS DE L'ÉPOUX PRÉDÉCÉDÉ. — MARIAGE DE L'ÉPOUX SURVIVANT. — CESSATION DE L'USUFRUIT. — CLAUSE VALABLE.

La clause d'un contrat de mariage qui, en cas de mariage de l'époux survivant, enlève l'usufruit de la succession de l'époux prédécédé, n'est pas immorale comme mettant obstacle au mariage et doit être respectée.

Attendu que l'opposition est régulière en la forme ;

Au fond :

Attendu que Jules Van Overmeiren a formé opposition au jugement rendu le 21 novembre par le tribunal de Liège homologuant un acte de partage et de liquidation de la communauté entre Van Overmeiren et sa défunte épouse Rosalie De Potter, ainsi que de la succession de cette dernière, acte passé par le notaire Cruyt, à Gand, le 12 octobre 1906 ; que cette opposition est basée sur deux moyens ;

1° L'acte en question priverait, à tort, Jules Van Overmeiren de l'usufruit de la succession de sa femme, usufruit reconnu par le contrat de mariage ;

2° *(sans intérêt.)*

En ce qui concerne le premier moyen :

Attendu que l'article 2 du contrat de mariage des époux Van Overmeiren-De Potter, reçu le 10 octobre 1902 par le notaire Landrieu, stipule qu'en cas de décès de l'un des époux, sans qu'il y ait d'enfant, ce qui est le cas dans l'occurrence, l'époux survivant aurait droit à l'usufruit de toute la succession de l'époux prédécédé avec dispense de fournir caution ; que l'article 4 du même contrat ajoute que, néanmoins, cet usufruit prendra fin en cas de second mariage de l'époux survivant ;

Que Van Overmeiren s'étant remarié, l'acte de partage, faisant application de cet article 4, prive le dit Overmeiren de l'usufruit de la succession de sa première femme Rosalie De Potter ;

Attendu que l'opposant prétend que la clause formulée par l'article 4 est immorale, puisqu'elle a pour but de faire obstacle au mariage ; qu'elle doit donc être considérée comme non écrite ; que, partant, Van Overmeiren, malgré son second mariage, doit continuer à jouir de l'usufruit des biens délaissés par sa première femme ;

Attendu que la clause critiquée n'a pas pour but direct et immédiat de mettre obstacle au mariage de l'un des époux ; qu'elle constitue une donation d'usufruit limité au temps de viduité ; que l'idée qui a présidé à l'insertion de cette stipulation se justifie parfaitement ; que l'on conçoit, en effet, que les futurs époux parlant au contrat de mariage du 10 octobre 1892, aient eu l'intention de favoriser le survivant d'entre eux, mais non le tiers étranger que le survivant aurait épousé en secondes noces ; que d'ailleurs, les besoins de l'époux donataire pouvaient venir à cesser en cas de second mariage ; que l'on ne saurait admettre que toute clause privative d'un bénéfice ou d'un avantage en cas de mariage doive nécessairement être considéré comme ayant pour objet d'empêcher le mariage, c'est-à-dire comme immorale ; qu'ainsi l'article 386 du code civil porte qu'en cas de second mariage la mère perd la jouissance des biens de ses enfants mineurs sans que jamais on ait prétendu que cette stipulation mît obstacle au mariage et, partant, fût contraire aux bonnes mœurs ;

Qu'il suit de ces considérations que la clause figurant à l'article 4 du contrat de mariage des époux Van Overmeiren-De Potter n'a rien d'immoral et doit produire tous ses effets ;

En ce qui concerne le second moyen :

Attendu que.... (sans intérêt) ;

Par ces motifs, le tribunal déclare l'opposition recevable et, y faisant droit au fond, déboute le demandeur de son opposition, dit que le jugement du 21 novembre 1906 sortira ses pleins et entiers effets ; condamne l'opposant aux dépens.

(Tribunal civil de Gand, 24 juillet 1907.)

OBSERVATIONS. — S'il existe des descendants légitimes du défunt, le conjoint survivant est privé, en cas de convol, *de l'usufruit successoral* qui lui est attribué par la loi du 20 novembre 1896. Voyez ANNALES, 1897, p. 29 ; *Idem*, 1899, p. 273.

RENTE VIAGÈRE. — CRÉDIRENTIER MALADE A L'ÉPOQUE DU CONTRAT. — DÉCÈS APRÈS LE DÉLAI DE VINGT JOURS. — VALIDITÉ DU CONTRAT. — LÉSION DE PLUS DES SEPT DOUZIÈMES. — CIRCONSTANCES DE LA CAUSE. — ABSENCE DE LÉSION.

I. *Si, conformément à l'article 1975 du code civil, le contrat de rente viagère doit être considéré comme étant le néant lorsque, dans les vingt jours de la date du contrat, le crédi-*

rentier meurt de la maladie dont il souffrait à l'époque du contrat, on peut en déduire avec raison que la convention produira tous ses effets si la mort du crédirentier ne survient qu'après ce délai ; mais on ne saurait en conclure que le contrat serait désormais inattaquable et ne pourrait être annulé pour une cause prévue par le législateur.

II. *Aucune disposition légale ne défend de conclure une convention de rente viagère sur la tête d'une personne que l'on sait être malade.*

III. *Il est de principe que les contrats aléatoires, et spécialement les ventes sous forme de rente viagère, ne peuvent être rescindées pour cause de lésion quand les chances de gain et de perte sont égales pour les deux parties.*

Il n'en est plus ainsi quand il résulte des circonstances de la cause que le contrat de rente viagère, dès l'instant où il est conclu, doit entraîner pour le vendeur une perte de plus des sept douzièmes. Il y a donc lieu de rechercher dans chaque espèce si, au moment de la conclusion de la convention, pareille perte existe certainement pour le vendeur.

Le Tribunal. — Ouï les parties en leurs moyens et conclusions ;

Attendu que, par acte du 13 septembre 1905, passé devant le notaire Nowé, le sieur Gérard Dreesen, père du demandeur, a vendu aux sieurs Pottier-Criel, une maison située marché aux Grains à Gand, ce moyennant le paiement d'une rente annuelle et viagère de 10.800 frs... ; que Gérard Dreesen est décédé le 14 mai 1906 ;

Attendu que, par exploit du 28 mai 1906, le demandeur, fils de Gérard Dreesen, a assigné les deux défendeurs en résolution de cette vente, soutenant qu'elle a été conclue en fraude de ses droits d'héritier réservataire de feu Gérard Dreesen ; que, par exploit du 20 novembre 1906, le demandeur a poursuivi contre les mêmes défendeurs la nullité de la dite vente du chef de lésion de plus des 7/12 ; que ces actions portant respectivement les numéros 46117 et 46482 du R. G. sont connexes ; qu'il y a lieu de les joindre ;

En ce qui concerne la recevabilité de ces actions :

Attendu que les défendeurs prétendent que les demandes formulées par Alexandre Dreesen ne seraient pas recevables, aux termes de l'article 1975 du Code civil... ; que cet article stipule que le contrat de rente viagère sera inexistant si le crédirentier meurt

dans les vingt jours de la maladie dont il était atteint au moment du contrat ; que les défendeurs en concluent que si le crédirentier décède après l'expiration du délai de vingt jours, ce qui est le cas de l'espèce, puisque Gérard Dreesen, est mort huit mois après la date du contrat, celui-ci devient inattaquable ;

Mais attendu que les défendeurs tirent de l'article 1975, une conclusion erronée ; que si, conformément à cet article, le contrat de rente viagère doit être considéré comme étant le néant lorsque, dans les vingt jours de la date du contrat, le crédirentier meurt de la maladie dont il souffrait à l'époque du contrat, on peut en déduire, avec raison, que la convention produira tous ses effets, si la mort du crédirentier ne survient qu'après ce délai, mais qu'on ne saurait en conclure, comme le font les défendeurs, que le contrat serait désormais inattaquable et ne pourrait être annulé pour une cause prévue par le législateur ; que ce serait attribuer à l'article 1975 une portée qu'il n'a pas... ; que la disposition exceptionnelle de cet article, d'après laquelle la mort du crédirentier dans le délai fixé, rend le contrat inexistant, ne saurait signifier que la survie du crédirentier, après ce délai, couvrirait tous les vices ou toutes les causes de nullité dont le contrat pourrait être entaché ; qu'il s'ensuit que l'exception de non recevabilité opposée par les défendeurs et tirée de l'article 1795, ne saurait être accueillie ;

Au fond :

Attendu que le demandeur poursuit la résiliation de l'acte querellé, comme étant fait en fraude de ses droits d'héritier réservataire ; que, dans l'occurrence, le dol résulterait du fait que les défendeurs savaient, au moment où ils contractaient avec Gérard Dreesen, que celui-ci était atteint d'un mal incurable ;

Attendu que la circonstance que les défendeurs avaient connaissance de l'état maladif du crédirentier, ne saurait constituer le dol ; qu'aucune disposition légale ne défend de conclure une convention de rente viagère sur la tête d'une personne que l'on sait être malade ; que la seule règle édictée, dans ce cas, par le législateur, c'est que, comme il a été dit ci-dessus, le contrat sera inexistant, aux termes de l'article 1795, si, dans les 20 jours de la date du contrat, le crédirentier meurt de la maladie dont il souffrait à l'époque du contrat ; que cet article ne distingue pas selon que les parties, ou l'une d'entr'elles, connaissaient, ou non, l'état de santé du crédirentier ; qu'il autorise donc la constitution d'une rente viagère sur la tête d'une personne malade, avec la seule restriction de l'existence de la convention, si le décès survient

dans le délai indiqué par cet article ; que l'on ne peut donc reprocher aux défendeurs un fait de dol, parce qu'ils auraient contracté avec Gérard Dreesen, sachant que celui-ci était atteint de maladie ; que, dans ces conditions, la demande en résiliation pour dol de l'acte du 13 septembre 1905, ne saurait être considérée comme fondée ;

Attendu que le demandeur prétend encore que le contrat de rente viagère dont s'agit, devrait être résilié pour lésion de plus des 7/12 ;

Attendu qu'il est de principe que les contrats aléatoires, et spécialement les ventes sous forme de rente viagère, ne peuvent être résiliés pour cause de lésion, si, bien entendu, les chances de gain et des perte sont égales pour les deux parties ; que, dans ce cas, il est matériellement impossible de déterminer s'il existe pour le vendeur une lésion de plus de 7/12 ;

Mais que les articles 1658 et 1674 et suivants du code civil relatifs à la rescision pour lésion deviennent applicables aux ventes sous forme de rente viagère, s'il résulte des circonstances de la cause que le contrat, dès l'instant où il est conclu, doit entraîner pour le vendeur une perte certaine de plus de 7/12 ; que, dans ce cas, il n'y a plus de contrat aléatoire ; qu'il y a donc lieu de rechercher, dans chaque espèce, si, au moment de la conclusion de la convention, pareille perte existe certainement pour le vendeur ;

Attendu que, dans l'occurrence, le capital de la rente viagère, c'est-à-dire la valeur attribuée à l'immeuble vendu, est fixé, dans l'acte de vente du 13 septembre 1905, à la somme de 80.000 frs. alors que dans l'acte de liquidation de la communauté Gérard Dreesen-Oeyen du 15 février 1904, ce même immeuble n'avait été évalué qu'à la somme de 62.000 frs ; qu'en outre le taux de la rente viagère est porté à la somme de 10.800 frs. par an ; que ce taux représentait plus du double du revenu de l'immeuble, ce revenu étant calculé à raison de 6 °/o sur le capital de 80 000 frs ; qu'aux deux points de vue de la valeur de l'immeuble et du taux de la rente, on ne saurait prétendre que le contrat, au moment où il était conclu, entraînait pour le vendeur une perte certaine ;

Que le sieur Alexandre Dreesen fait état, il est vrai, de ce que son père était atteint d'un mal incurable au moment où il contractait avec les défendeurs ; mais qu'en admettant ce fait comme acquis, encore ne serait-il pas établi que le père Dreesen devait nécessairement éprouver un préjudice de plus des 7/12 ; que

nul ne pouvait prédire à ce moment, comme personne ne saurait affirmer actuellement avec quelque certitude, que le décès du père Dreesen était imminent, que la vie humaine est toujours une énigme ; que d'ailleurs Gérard Dreesen n'est décédé que huit mois après la date du contrat ; que s'il avait vécu un peu plus au-delà de trois années, à partir de cette date, la vente ne pouvait plus être résiliée du chef de lésion, puisque, passé ce délai, les 5/12 de la valeur de l'immeuble auraient été payés ; que l'article 1975 n'interdisant pas de conclure un contrat de rente viagère sur la tête d'une personne atteinte de maladie, on ne saurait admettre, qu'indépendamment de toute autre circonstance de nature à établir la lésion, la mort du crédirentier avant que les 5/12 du capital aient été couverts par les arrérages, puisse à elle seule entraîner la rescision du contrat du chef de lésion ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que la demande en rescision du chef de lésion de l'acte du 13 septembre 1905 ne saurait être admise ;

Par ces motifs, joint les causes 46117 et 46482 et, statuant par un seul et même jugement, déclare le demandeur recevable mais non fondé en ses actions, l'en déboute avec condamnation aux dépens.

(Tribunal civil de Gand, 3 juillet 1907.)

SAISIE-ARRÊT. — INDEMNITÉ DUE A UN EMPLOYÉ POUR BRUSQUE CONGÉDIEMENT. — NON RÉDUCTION.

Les dispositions spéciales relatives à la saisie-arrêt des salaires ou traitements ne sont pas applicables à l'indemnité allouée à un employé pour brusque congédiement.

Le montant de cette indemnité peut être saisi entre les mains du patron.

Attendu que la demande tend à la réduction de la saisie-arrêt pratiquée, etc. ;

Attendu que le demandeur base sa demande sur ce que la saisie-arrêt dont il s'agit ne pouvait porter que sur le cinquième de ses appointements ;

Attendu qu'il ne s'agit point dans l'espèce de sommes d'argent déclarées partiellement insaisissables comme l'est le traitement de fonctionnaires publics, d'employés civils, ou les salaires des ouvriers et certains appointements de commis, etc. ;

Attendu que les dispositions spéciales relatives à la saisie-arrêt des salaires ou traitements ne sont pas applicables à l'indemnité allouée à un employé pour brusque congédiement et en compensation des frais de déplacement par lui subis ;

Que, dès lors, la loi du 18 août 1887 n'est pas applicable et que par suite le montant de l'indemnité dont il s'agit, a pu être saisi...;

Attendu en conséquence, que la demande de réduction de la saisie-arrêt litigieuse manque de base ;

Par ces motifs :

Nous, Fernand Dequesne, Président du tribunal de 1re instance séant à Bruxelles, statuant au provisoire, tous droits des parties sauf au principal, déboutons le demandeur de sa demande, etc...

(Bruxelles, Ordonnance de référé, 18 mai 1907).

OBSERVATIONS. — Solution conforme à la doctrine et à la jurisprudence.

« La loi de 1887 ne parle pas de l'indemnité due à l'em-
« ployé pour brusque congédiement ; il s'ensuit que le montant
« de cette indemnité peut être saisi entre les mains du
« patron (1) ».

« Les dispositions spéciales relatives à la saisie-arrêt des
« salaires ou traitements ne sont pas applicables à l'indem-
« nité allouée à un employé pour brusque congédiement
« et en compensation des frais de déplacement par lui
« subis (2) ».

REQUÊTE EN CASSATION. — SOCIÉTÉ DÉFENDERESSE. — RAISON SOCIALE. — MODIFICATION. — ACTE DE SOCIÉTÉ. — APPORT. — SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — CHARGE DE PAYER CERTAINES DETTES DES ASSOCIÉS.

Est régulière la signification d'une requête en cassation faite à une société sous la qualification qu'elle s'est donnée au cours de la procédure antérieure.

L'obligation pour une société en nom collectif d'acquitter, à la décharge des associés, certaines dettes grevant également tous les apports, n'assujettit pas l'acte au payement du droit proportionnel.

---

(1) Leurquin, Code de la saisie-arrêt, n° 641.

(2) Cas. Fran., 18 décembre 1905, Pas, 1906, IV, p. 18.

La Cour ; — Sur la fin de non-recevoir déduite de ce que le pourvoi aurait dû être formé et dirigé contre la société sous sa raison sociale actuelle : Ricquier frères, et non sous une raison sociale antérieure et supprimée : Juste Ricquier et C[ie] ; que l'exploit de signification de la requête en cassation fait sous cette dernière raison est entaché d'une irrégularité qui entraîne à la fois la nullité de la signification et la déchéance du pourvoi en vertu de la disposition de l'article 61, 2°, du code de procédure civile combinée avec l'article 13 de l'arrêté du 15 mars 1815 ;

Attendu que la partie demanderesse a introduit son pourvoi (notifié à Juste Ricquier en personne et non à Jules Ricquier) en donnant à la partie adverse la qualification que celle-ci avait non seulement acceptée sans contradiction, mais encore employée elle-même dans tout le cours de la procédure, d'où il suit qu'il n'y a pas lieu d'accueillir la fin de non-recevoir ;

Au fond :

Sur le seul moyen de cassation déduit de la violation et de la fausse application des articles 4, 11, 68, § 3, n° 4, 69, § 3 et 5, n° 1, de la loi du 22 frimaire an VII, 1319, 1320 du code civil, et 2, 15 à 17 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, en ce que l'arrêt attaqué, au mépris des termes clairs et formels de l'acte du 7 octobre 1895, alors qu'il constate qu'une société commerciale, en vertu du contrat qui l'érige en personne civile, n'acquiert un apport qu'à charge de payer les dettes afférentes à cet apport, a refusé de voir là une cession indépendante du contrat de société et assujettie comme telle aux droits proportionnels liquidés par la contrainte rendue en la cause ;

Attendu que l'article 68, § 3, n° 4 de la loi de frimaire an VII déclare sujets au droit fixe « les actes de société qui ne portent ni obligation, ni libération, ni transmission de biens meubles ou immeubles entre associés ou autres personnes » ;

Attendu que les déclarations d'apport, formant l'un des éléments essentiels du contrat de société, sont évidemment comprises dans cette disposition, sauf lorsqu'elles se trouvent accompagnées de stipulations qui leur enlèvent le caractère et les effets d'une simple mise sociale et sont de nature à modifier, soit activement, soit passivement, la situation d'un ou de plusieurs associés ou de tierces personnes ;

Attendu que l'arrêt attaqué relate que, par acte passé devant M[e] Vandervelde, notaire à Bruxelles, le 7 octobre 1895, Juste Ricquier et consorts ont constitué une société en nom collectif pour l'exploitation d'une meunerie, le commerce de grains et la

représentation des moulins Gerella ; que dans l'article 18 des statuts, ils déclaraient faire apport à la société de deux immeubles situés à Molenbeek-Saint-Jean : a. une propriété cotée quai des charbonnages, n° 78 ; b. une propriété étant une usine à usage de meunerie à vapeur cotée quai des charbonnages, n° 80 et n° 82, avec tous les objets s'y trouvant et considérés comme immeubles par destination et ceux non immeubles par destination, de même que l'actif et le passif mobilier de cette usine tels qu'ils servaient à l'exploitation du commerce exercé par leurs parents, les époux Ricquier-Sénélar, et qui leur ont été attribués dans l'acte de partage-liquidation des successions des dits époux, reçu par le même notaire, le 28 mai précédent ; que ce partage contient l'énumération des objets mobiliers, des créances et des dettes chirographaires afférentes à l'usine ;

Attendu qu'il est ainsi souverainement constaté que, dans l'espèce, 1° il s'agit d'une société en nom collectif ; 2° que chacun des associés était précédemment tenu des dettes de l'usine mise en commun dans la proportion de sa part dans la succession de ses parents ; 3° que cette part était exactement la même pour chacun d'eux ; 4° que la part d'intérêt que chacun des associés prenait dans la société était également la même ;

Attendu que, dans ces conditions, les déclarations faites par les défendeurs conservaient dans leur ensemble le caractère de simple mise sociale ;

Que la stipulation imposant à la société le passif mobilier de l'usine, ne change pas ce caractère puisqu'elle ne modifie en rien les engagements préexistants de tous les associés quant aux dettes de la succession industrielle de leurs parents ; qu'elle ne change également pas la situation respective des défendeurs soit entre eux, soit vis-à-vis de la société ; qu'enfin les défendeurs restent tenus des dettes de l'usine comme ils l'étaient avant la convention sociale et entre eux dans les mêmes proportions ;

Attendu que c'est en vain que le pourvoi prétend trouver une modification à la situation des associés dans cette circonstance que si ceux-ci étaient amenés à payer personnellement tout ou partie des dettes, ils auraient un recours contre la société, individualité juridique distincte de celle des associés ;

Attendu que ce soutènement perd de vue que la société en nom collectif constitue essentiellement une société de personnes ; qu'au surplus, à ce point de vue comme à tous les autres, la situation de tous les associés est absolument identique ; que la clause discutée n'a, en résumé, d'autre but et d'autre résultat que de préci-

ser, au moyen des énonciations de l'acte de partage du 28 mai 1895, la valeur exacte de l'usine indivise apportée en société ; qu'elle ne rompt en rien l'égalité complète que les quatre défendeurs ont voulu maintenir entre eux soit à l'égard des créanciers anciens de cette usine, soit comme apporteurs à la société qu'ils créaient, soit enfin comme intéressés dans celle-ci ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que la décision attaquée a pu, sans contrevenir aux articles 1319 et 1320 du code civil, déclarer que l'acte du 7 octobre 1895 n'a eu ni pour but ni pour résultat de faire naître un avantage particulier au profit de l'un ou de l'autre des associés ou de soustraire une partie de l'apport aux chances aléatoires de la société ;

Qu'en décidant, dans ces circonstances, que le droit fixe était seul exigible, et en annulant en conséquence la contrainte décernée le 30 mai 1896, l'arrêt attaqué, loin de contrevenir aux dispositions relevées par le pourvoi et, notamment, à l'article 68, et 3, n° 4 de la loi du 22 frimaire an VII, a fait une saine application de cette dernière disposition ;

Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, rejette....

(Cassation de Belgique, 2 mai 1907).

OBLIGATIONS. — TERME. — DÉCHÉANCE. — POINT DE DÉPART.

La déchéance du terme résultant de l'insolvabilité du débiteur, n'est pas encourue de plein droit ; elle doit être demandée en justice ; le juge la prononce, s'il y a lieu, après vérification des faits qui la motivent ; et les effets du jugement qui rend ainsi la dette exigible, ne sauraient, en aucun cas, remonter au-delà du jour où la demande en justice a été formée, encore que l'insolvabilité du débiteur ait existé avant cette époque.

La Cour ; — Sur le moyen unique du pourvoi ;

Vu l'article 1188 c. c. ;

Attendu que la déchéance du terme résultant de l'insolvabilité du débiteur n'est pas encourue de plein droit ; qu'elle doit être demandée en justice ; que le juge la prononce, s'il y a lieu, après vérification des faits qui la motivent ; que les effets du jugement qui rend ainsi la dette exigible, ne sauraient, en aucun cas, remonter au-delà du jour où la demande en justice a été formée ;

Attendu que, dans l'espèce, c'est seulement par exploit du

1er avril 1901, que de Lassale a formé contre Bonnal, devant le tribunal civil de Montpellier, une demande tendant à le faire déclarer, à raison de son état de déconfiture, déchu du bénéfice du terme stipulé en l'acte de prêt du 27 juillet 1900 ;

Attendu que le jugement de ce tribunal, confirmé par l'arrêt attaqué, après avoir constaté l'état d'insolvabilité du débiteur, ne s'est pas borné à prononcer la déchéance du terme et à rendre exigible la créance de de Lassalle ; qu'il a, en outre, déclaré que l'état d'insolvabilité de Bonnal existait dès le 2 février 1901, date d'un commandement fait à la requête de de Lassale, pour avoir payement immédiat du capital prêté, et que, dès lors, les effets du jugement devaient remonter à cette date ; et qu'il a, par suite, validé et le dit commandement et la saisie pratiquée le 10 du même mois ; qu'en statuant ainsi l'arrêt attaqué a violé l'article de loi ci-dessus visé ;

Par ces motifs, casse.

(Cass. de France, ch. civ., 6 février 1907).

DÉSISTEMENT. — VALIDITÉ. — ACCEPTATION DES PARTIES EN CAUSE. — REFUS NON JUSTIFIÉ.

Si, aux termes de l'article 403 c. proc., civ., la validité du désistement est subordonnée à l'acceptation des parties en cause, les tribunaux conservent néanmoins le droit de passer outre à cette acceptation, et de déclarer le désistement valable, lorsque l'une des parties oppose un refus non justifié.

La Cour ; — Sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation des art. 402, 403 c. proc. civ., et 363 et suiv. du même code ;

Attendu que si, aux termes de l'art. 403 c. proc. civ., la validité du désistement est subordonnée à l'acceptation des parties en cause, les tribunaux conservent néanmoins le droit de passer outre à cette acceptation, et de déclarer le désistement valable lorsque l'une des parties oppose un refus non justifié ;

Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que la demande reconventionnelle de Bailly et Cie tendant à faire déclarer Delattre et Paulus responsables de certaines malfaçons dans la construction de leur usine, se trouvait absorbée dans la généralité des termes de la demande en garantie qu'ils avaient été conduits à former contre ceux-ci devant le tribunal civil de la Seine, sur l'assignation en payement du solde des travaux d'édification de

cette même usine, qui leur avait été donnée au principal par les entrepreneurs chargés de l'exécution de cet ouvrage ; que, dans cet état de la procédure, le désistement s'imposait, car le maintien de la demande reconventionnelle risquait d'amener des solutions contraires sur le principe de la responsabilité de Delattre et Paulus ; et que le refus d'acceptation de ce désistement de la part de ces derniers était injustifié ;

Attendu qu'une telle appréciation, tirée des faits et circonstances de la cause, échappe au contrôle de la cour de cassation ; qu'en décidant, dès lors, que le désistement de Bailly et C[ie] était valable, l'arrêt attaqué n'a violé aucune des dispositions légales visées au moyen ;

Par ces motifs, rejette.

(Cass. de France, ch. des req., 24 déc. 1906).

SUCCESSIONS. — PARTAGE. — PRÉCIPITATION FRAUDULEUSE. — CRÉANCIERS. — DÉFAUT D'OPPOSITION. — ANNULATION.

La délivrance d'un legs, faite avec une précipitation frauduleuse par un héritier, dans le but d'échapper à des poursuites de la part de ses créanciers, et de paralyser leur droit de s'opposer au partage de la succession, autorise ceux-ci à exercer leur action en nullité, encore que l'on attribue à l'acte qui leur fait grief la valeur d'un partage fait en fraude de leurs droits, et qu'ils n'y aient fait auparavant aucune opposition (1).

La Cour ; — Sur le moyen unique, pris de la violation de l'art. 882 c. civ., de la fausse application de l'art. 1167, et d'une contradiction de motifs ;

Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que le demandeur en cassation, dans le but d'échapper à des poursuites de la part de ses créanciers, et de paralyser leur droit de s'opposer au partage, a procédé, avec une précipitation frauduleuse, à la délivrance du legs fait par sa mère à son fils mineur ; que le décès de la testatrice ayant eu lieu le 20 décembre 1894, il a fait déposer le testament le 24 décembre 1894, dresser l'inventaire le 29, rédiger le 2 janvier 1895 l'acte de délivrance du

---

(1) A rapprocher du jugement de Nivelles du 8 mars 1904, *Annales*, 1907, p. 245.

legs, et constater le 29 janvier 1895 l'acceptation irrégulière de cette délivrance ; que ces divers actes, étant données les conditions dans lesquelles ils sont intervenus, ont été faits en fraude des droits des créanciers ;

Attendu que, sans avoir à examiner la valeur juridique des motifs par lesquels la Cour, appréciant la nature des actes litigieux, a déclaré qu'ils constituaient, non un partage, mais seulement exécution et délivrance de legs, il suffit de retenir, avec les constatations qui précèdent et selon le dispositif de l'arrêt, que ces actes, même en leur supposant la valeur d'un partage entre le mineur Baron et son père, doivent être annulés, comme irréguliers et faits en fraude des droits des créanciers de ce dernier ; que cette fraude, telle qu'elle est caractérisée dans l'arrêt attaqué, autorisait les créanciers à exercer leur action, bien qu'ils n'eussent fait auparavant aucune opposition à un partage organisé frauduleusement pour les frustrer de leur droit ;

Attendu qu'en le décidant ainsi, la Cour de Paris, dont l'arrêt ne contient pas contradictien dans les motifs, n'a violé aucun des articles visés au pourvoi ;

Par ces motifs, rejette...

(Cass. de France, ch. des req., 7 janvier 1907).

OBSERVATIONS. V. Laurent, X, n° 540 ; Demolombe, XVII, n. 243 et suiv. ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, Des Successions, III, n° 4241.

COMMUNAUTÉ RÉDUITE AUX ACQUÊTS. — DISSOLUTION. — INVENTAIRE. — DROITS DU MARI DANS UNE SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — BIENS PROPRES.

En cas de dissolution d'une communauté réduite aux acquêts, ne doivent pas être compris dans l'inventaire des biens dépendant de la communauté, les droits du mari dans une société en nom collectif, droits que le mari s'est réservés en propres par le contrat de mariage.

Il en est même ainsi si à la société existant au moment du mariage et dissoute depuis, s'est substituée une société nouvelle à laquelle il a été fait apport par le mari de tous ses droits dans la société dissoute (1).

---

(1) Flandre Judiciaire, 1907, p. 337.

M. le Président du tribunal de 1re instance de Gand, siégeant en référé, a rendu le 30 juin 1906, l'ordonnance ci-dessous.

Ouï les parties ;

Attendu que le 2 janvier 1900, le défendeur a formé avec son frère une société en nom collectif ;

Qu'il s'est marié, en février 1903, sous le régime de la communauté d'acquêts ; que, dès lors, ses droits dans la société constituaient un propre et ne tombaient pas en communauté ;

Que la société prédite a été dissoute le 12 février 1906, et qu'une nouvelle société a été formée, à la même date, entre le défendeur et son frère ;

Que l'apport des associés consistait en toutes les marchandises, ustensiles et machines qu'ils possédaient en indivis ; que ceux-ci étaient *pro parte*, en vertu du contrat de mariage, un propre du défendeur ; qu'ils n'ont pas changé de nature par leur mise en commun dans la nouvelle société ; qu'ils n'ont fait que prendre la place d'un propre, et ont ainsi conservé ce caractère ; que, dès lors, il n'échet pas de comprendre dans l'inventaire de la communauté, les biens dépendant de la société : « E. et A. L..., frères » ;

Attendu, au surplus, qu'au cas même où les droits sociaux du défendeur seraient tombés en communauté, encore n'y aurait-il pas lieu de procéder à l'inventaire des biens de la prédite société en nom collectif ;

Attendu, en effet, que, durant l'existence de celle-ci, ces biens constitueraient l'avoir de la société ; que le droit de la communauté n'existerait que sur la valeur restant après liquidation et ne constituerait pas une propriété actuelle et agissante sur les objets composant le fonds social ; que ceux-ci ne pourraient dès lors être compris dans l'inventaire ;

Par ces motifs, disons que les objets dépendant de la société en nom collectif : « E. et A. L,..., frères », ne seront pas compris dans l'inventaire fait à la requête de la demanderesse. Dépens à charge de la masse.

La cour d'appel de Gand a statué comme suit le 22 juin 1907.

Attendu que l'appelante soutient que son mari est intéressé dans la société en nom collectif « E. et A. L...., frères », constituée le 12 février 1906, requiert continuation de l'inventaire au siège de la société, aux fins d'établir de prétendus droits revenant à la communauté d'acquêts qui a existé entre elle et l'intimé ;

Attendu que l'intimé s'oppose à cette réquisition et soutient, d'une part, que la société L...., frères était constituée depuis le 15 janvier 1900, bien avant le mariage, d'autre part, que les biens de la société sont distincts de ceux de la communauté et ne peuvent être inventoriés contre l'un des associés ;

Attendu que l'appelante invoque à l'appui de sa réquisition que la société, établie le 15 janvier 1900, a été dissoute le 12 janvier 1906 ; que cette société avait réalisé ses bénéfices pendant les trois années de mariage, c'est-à-dire depuis le 17 février 1903 jusqu'au 12 février 1906, et que la part revenant à l'intimé fait partie de la communauté ;

Attendu qu'il appert d'un acte sous seing privé, enregistré à Gand, etc., que, si la société fondée en 1900 a été déclarée dissoute, elle a été reconstituée le même jour.

Attendu qu'en admettant qu'il y ait eu dissolution réelle, accompagnée de bilan établissant des bénéfices, l'appelante ne serait pas encore en droit de procéder à l'inventaire qu'elle réclame ;

Qu'en effet, aux termes du contrat de mariage reçu par les notaires Amelot et Van Herreweghe, tous deux à Gand, le 13 février 1903, dûment enregistré, l'intimé s'est réservé, en propre, son apport dans l'actif et tous les droits résultant pour lui de l'association L...., frères, tels qu'ils sont établis par les écritures de la firme, arrêtées et approuvées par les parties ;

Attendu que, pendant le mariage, le mari administre seul les biens de la communauté ; qu'il est donc en droit de toucher et d'employer seul les bénéfices ;

Attendu qu'il résulte de l'acte susvisé du 12 février 1906, que l'intimé a déclaré faire apport à la société nouvelle de tous les droits mobiliers qu'il possédait dans la société déclarée dissoute ;

Attendu que l'avoir de la société nouvelle, établie pour un terme de cinq ans et encore existante, constitue un patrimoine distinct de celui de la communauté et de celui de chacun des époux ; qu'il n'y a pas lieu d'en faire la description dans l'inventaire des biens dépendant de la communauté ;

Par ces motifs,

La Cour, de l'avis conforme de Monsieur le Premier avocat-général Callier, déclare l'appel non fondé et confirme l'ordonnance rendue par le premier juge ;

Dépens à charge de la masse.

ENQUÊTE. — TÉMOINS. — DÉCLARATION ATTAQUÉE A RAISON DE L'INSANITÉ D'ESPRIT DU DONATAIRE. — OPINION SUR L'ÉTAT MENTAL DE CELUI-CI.

Les témoins dans une enquête n'ont pas à faire office d'experts. Spécialement, lorsqu'un acte de donation est attaqué pour cause d'insanité d'esprit du donataire, les témoins aux enquêtes ne sont pas appelés à y donner leur opinion sur l'état mental du donataire, mais à y apporter des faits précis d'après lesquels le juge pourra et devra former sa conviction.

Il en résulte que le juge n'a pas à se prononcer entre les opinions contradictoires émises par les témoins, mais qu'il doit uniquement juger, d'après les faits rapportés et attestés aux enquêtes, si le donataire était mentalement capable de consentir et d'accepter (1).

Attendu que de l'examen des enquêtes auxquelles il a été procédé en 1re instance et indépendamment de certaines circonstances suspectes qui ont précédé, accompagné et suivi la donation querellée, se dégage invinciblement l'impression qu'à la date de cette donation, le 31 janvier 1900, la donataire Marie Duprez se trouvait dans un état mental qui la rendait incapable de donner son consentement à un acte juridique quelconque ;

Qu'en effet, de l'ensemble des *faits* attestés par tous les témoins, il résulte que Marie Duprez, frappée d'une attaque d'apoplexie dans le courant du mois de janvier 1900, est demeurée, à la suite de cette attaque, privée de l'usage de la parole, dans un état permanent de gâtisme et d'inconscience qui s'est prolongé bien au delà de la date du 31 janvier 1900, et notamment jusqu'à la mort de son mari, décédé le 24 mai 1900 ; que même les personnes qui l'approchaient fréquemment ne la comprenaient pas et ne parvenaient pas à se faire comprendre d'elle (2e, 3e, 4e et 5e tém. de l'enquête directe) ; que, pour toute réponse aux questions qu'on lui posait, elle poussait un grognement sourd (2e et 4e tém.) ou dodelinait de la tête de manière à produire invariablement un signe de tête affirmatif (3e tém.) ; que quand on lui présentait son tabac à priser, elle se le mettait dans la bouche ou en saupoudrait sa nourriture (7e et 8e tém.) ; qu'elle se souillait les mains et le visage de ses propres déjections qu'elle abandonnait inconsciem-

(1) Flandre Judiciaire, 1907, p. 945.

ment, n'importe où elle se trouvait (2e, 5e, 7e, 8e et 9e tém.) ; qu'elle jetait la boisson qui lui était destinée au visage de la personne qui la lui présentait (7e et 8e tém.) ; qu'on avait de la peine à l'empêcher de se jeter à bas de son lit (4e et 5e tém.) et que, pour la maintenir dans un fauteuil, il fallait l'y attacher (2e tém.) ; qu'elle n'a jamais compris ni su que son mari, trouvé mort au lit à ses côtés, fût décédé (5e, 7e, 8e et 9e tém.) ;

Attendu qu'il importe d'observer que tous ceux qui ont témoigné de ces faits voyaient fréquemment, certains d'entre eux même soignaient Marie Duprez durant la période dans laquelle se place la passation de la donation querellée et qui s'étend depuis le jour où elle fut frappée d'apoplexie (mois de janvier 1900) jusqu'au décès de son mari (24 mai 1900) ;

Attendu que le Tribunal dont le jugement est déféré à la Cour, après avoir constaté « qu'il résulte des dépositions (rappelées ci- « dessus) de l'enquête directe, que Marie Duprez n'était pas saine « d'esprit au moment de la donation et qu'elle était incapable « d'accepter celle-ci » fait remarquer « que cependant ces dépo- « sitions sont contredites par celles du 1er témoin de l'enquête « directe et par celles des 1er, 2e et 3e témoins de l'enquête con- « traire qui *estiment* tous que Marie Duprez était capable, à l'épo- « que de la donation, d'une volonté libre et consciente ; » que le Tribunal, voyant là une « contrariété *d'opinions*, » a jugé « qu'il « y avait lieu de s'arrêter plutôt aux dépositions du 1er témoin de « l'enquête directe et du 1er témoin de l'enquête contraire, témoins « dont l'attention a été particulièrement attirée sur l'état mental « de Marie Duprez » et qui, par leur profession comme par leur « situation sociale, sont plus aptes que les autres témoins entendus « à *juger* de cet état » ;

Mais attendu que les témoins entendus dans une enquête ne sont pas des experts ; que, spécialement dans des enquêtes de la nature de celles tenues en cause, ils ne sont pas appelés à donner leur *opinion* sur l'état mental d'une personne, mais comme s'exprime Merlin (1), à apporter des *faits singuliers* d'après lesquels le juge peut et doit se former une opinion sur l'objet en litige ;

Attendu que le Tribunal n'avait donc pas à trancher un conflit d'opinions contraires, à choisir entre deux avis contradictoires, mais à juger, d'après *les faits* rapportés et attestés aux enquêtes, si l'état mental de Marie Duprez avait pu permettre à celle-ci, le 31 janvier 1900, de consentir librement et consciemment à la dona-

---

(1) MERLIN, Rép., v° Testament, Sect., 1, § 1, art. 1.

tion qui lui était faite par son mari et de l'accepter de même consciemment et librement ;

Attendu qu'à cet égard les *faits* apportés par les deux témoins dont *l'opinion* a entraîné la conviction et la décision du Tribunal, se réduisent à ceci :

Le 1er témoin de l'enquête directe, c'est l'ecclésiastique qui a été appelé auprès de Marie Duprez lorsqu'elle a été frappée d'apoplexie. Il a constaté que Maria Duprez avait perdu l'usage de la parole, mais il a remarqué — sans qu'il dise à quel signe — qu'elle le comprenait, lorsqu'il lui adressait la parole. Elle n'a pu recevoir la communion, mais a reçu l'extrême-onction. Il ne peut affirmer qu'il l'ait confessé quelques jours après lui avoir administré l'extrême-onction, comme il ne peut affirmer non plus qu'elle fût privée de sa raison ;

Lors d'une seconde visite, une quinzaine de jours après la première, il a constaté qu'elle portait au nez et à la tempe des blessures qu'elle s'était faites en tombant du lit ;

L'autre témoin — le premier de l'enquête contraire — c'est le notaire qui a reçu l'acte de donation litigieux. Il déclare que le jour où fut passé cet acte, il reçut aussi un acte de donation faite par Marie Duprez à son mari. C'est le mari qui est venu chercher le témoin pour passer cet acte. Le témoin dit avoir pu constater que Marie Duprez n'était pas folle et jouissait de sa pleine raison. Il se rappelle qu'elle pouvait difficilement parler, mais qu'elle a très clairement exprimé sa volonté d'accepter la donation qui lui était faite. Lecture faite de l'acte, et interpellée sur le point de savoir si elle acceptait et comprenait l'acte, *elle a fait un signe affirmatif*. Egalement *par signes*, elle a déclaré comprendre l'acte de donation fait par elle-même à son mari. Le témoin ajoute que la femme peut avoir dit quelques mots, mais qu'il ne se le rappelle pas, qu'en tous cas elle n'aurait pu dicter un testament ;

Attendu qu'à l'examen de ces deux dépositions, on reste frappé de ce qu'aucune d'elles n'apporte le moindre *fait* caractérisé d'où l'on pourrait conclure ou qui tendrait à prouver que Marie Duprez jouissait de sa raison ou seulement d'un intervalle lucide, soit le 31 janvier 1900, soit à quelque autre moment de la période prémentionnée ; que les témoins se bornent à communiquer leur impression, leur *opinion* sur l'état mental de Marie Duprez, opinion qui, vraisemblablement, n'a d'autre base que le mouvement de la tête ou le grognement par lesquels, d'après les témoignages de l'enquête directe, Marie Duprez répondait invariablement aux questions qui lui étaient adressées ;

Que, de bonne foi sans doute, mais non point pour cela avec raison ni avec fondement, les témoins ont pu prendre ces manifestations nerveuses et en quelque sorte automatiques pour des réponses faites consciemment aux interpellations qu'ils lui faisaient ;

Attendu, d'ailleurs, qu'aux opinions émises par ces deux témoins qui n'ont approché Marie Duprez, le premier que deux fois, le second qu'une seule fois, on pourrait opposer non seulement l'opinion de tous les autres témoins de l'enquête directe, qui faisaient partie de son entourage habituel, mais encore l'opinion de feu le Docteur De Wannemaecker et celle de feu le mari de Marie Duprez qui, l'un et l'autre, au témoignage du 2e témoin de l'enquête directe, ont déclaré à ce dernier que, depuis son attaque, Marie Duprez, avait perdu la raison ;

Attendu qu'il appert donc combien le premier juge a eu tort de s'arrêter à l'*opinion* émise par ces deux témoins sur l'état mental de Marie Duprez, et de négliger les *faits* attestés par tous les témoins et dont l'ensemble établit d'une manière irréfragable qu'au moment de la passation de l'acte de donation litigieux, le 31 janvier 1900, la donataire Marie Duprez se trouvait dans un état d'inconscience et d'imbécilité, qui, depuis le commencement ou le milieu du mois de janvier jusqu'à la mort de son mari, le 24 mai 1900, n'a pas comporté d'intervalles lucides ;

Attendu qu'étant établi que Marie Duprez était au moment de la passation du susdit acte de donation, incapable d'exprimer consciemment et librement sa volonté, il n'y a pas lieu d'examiner, soit au point de vue de sa recevabilité, soit au point de vue de son fondement, la demande subsidiaire formulée par les appelants et tendant à faire dire que la donation litigieuse est nulle, faute d'avoir été acceptée en termes exprès au vœu de l'art. 932 c. c. ;

Attendu que, par suite de l'annulation de la donation dont s'agit, les appelants, héritiers légaux du donateur feu Auguste Vekeman, sont fondés à provoquer contre les intimés la liquidation et le partage de la succession du dit Vekeman, ainsi que de la communauté ayant existé entre ce dernier et feu son épouse Marie Duprez ;

Mais attendu que jusqu'ores les parties n'ont pas conclu sur cette demande de partage et de liquidation ;

Par ces motifs,

La Cour, ouï les conclusions conformes de Mr l'Avocat-général van der Straeten et écartant toutes conclusions contraires, met à néant le jugement dont appel, etc...

(Cour de Gand, 12 juin 1907).

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

EDMOND BAUDOUR.

Mr Edmond Baudour, président honoraire à la cour d'appel de Bruxelles, professeur honoraire à l'université libre, Commandeur de l'ordre de Léopold, n'est plus.

Il s'est éteint le 6 octobre, après avoir lutté pendant longtemps contre la maladie.

C'est avec un sentiment de profonde tristesse que je remplis le douloureux devoir de rappeler ses mérites et de saluer sa mémoire.

Esprit sage et pondéré, Mr Edmond Baudour avait de la dignité et des devoirs de sa charge un sentiment élevé. C'était un magistrat impartial. Seuls le droit et l'équité le guidaient dans l'appréciation des affaires. Sa rédaction concise et solide faisait de ses arrêts de précieux documents.

Il enseigna le droit notarial et le droit fiscal à l'université libre de Bruxelles.

Il était aimé de tous. Ses anciens élèves se rappellent ses leçons, véritables modèles de clarté et de précision.

Le maître arrivait silencieusement, posément. Son allure était froide et distinguée.

La leçon commençait.

Peu à peu, le débit s'animait. Le geste devenait plus fréquent et plus large. La voix portait bien. La phrase était pure et sans apprêt.

Le professeur avait ses termes préférés. Il ne craignait pas de les redire ni de répéter les points importants qu'il voulait mettre en lumière.

Il tenait à être en communication avec son auditoire, à le sentir comprendre, s'intéresser.

La leçon était toujours documentée, méthodique, consciencieuse. Elle « profitait » aux élèves.

Malgré son grand air, le maître était rempli de bienveillance et d'affabilité. Sa bonté et sa douceur ne se démentirent jamais. Aux examens, il était paternel. Ses questions étaient toujours nettes et directes.

Mr Baudour fut le père des *Annales*. Il était profondément dévoué à cette revue. Tant qu'il ne fut pas miné par la maladie, il l'aida de ses conseils et lui prodigua l'appui de sa grande expérience.

Je conserve, avec un affectueux respect, un souvenir ému de la bienveillance qu'il voulut bien me témoigner depuis l'époque déjà lointaine où je fus son élève.

Je ne pouvais me douter alors que j'aurais le triste honneur de rendre, dans les *Annales du notariat* dont il fut le fondateur, un suprême hommage à sa mémoire.

CAMILLE HAUCHAMPS.

NOTARIAT.

RECRUTEMENT DE LA MAGISTRATURE. — NOMINATION DES NOTAIRES. — PROMOTIONS.

Le notaire doit connaître le Droit d'une façon aussi complète que l'avocat et le magistrat.

Il est tout aussi nécessaire d'avoir des notaires intègres et capables que d'avoir des magistrats probes et éclairés.

L'intérêt du public exige que l'on confie les études importantes aux fonctionnaires les plus capables et les plus dignes.

Nous recevons la communication suivante :

Le 16 mars 1888, lors de la discussion générale du budget de la Justice au sénat, M. le sénateur LAMMENS (ancien notaire de 1re classe) a dit :

« Je viens aussi appeler l'attention de M. le Ministre de la Justice, sur la situation des notaires de la Flandre Occidentale en ce qui concerne leur droit d'être appelés à remplir les notariats de 1re classe.

« La loi organique du notariat divise les notaires en 3 classes, la 1re pouvant instrumenter dans toute l'étendue du ressort de la Cour d'Appel ; la seconde dans le ressort du Tribunal de 1re instance, et la 3me dans le canton de la Justice de Paix.

« Cette distinction des classes emporte naturellement le droit pour tous les notaires des deux Flandres d'arriver au chef lieu de la Cour d'appel de Gand ; en d'autres termes, ce chef-lieu ne peut pas être réservé exclusivement aux notaires de la Flandre Orientale. Le principe que j'invoque ici et qui ne saurait être contesté, trouve sa sanction dans les nominations de magistrats à la Cour d'appel même, dont le personnel est fourni alternativement par chacune des deux Flandres.

« En tenant compte de la proportion des notaires de la Flandre Orientale, comparés à ceux de l'autre Flandre, la première de ces provinces aurait droit à 5 notariats de 1re classe sur 8, les 3 autres revenant à la Flandre occidentale.

« Or, Messieurs, si l'on consulte le tableau des notaires exerçant actuellement à Gand, l'on s'aperçoit que sur 24 places, deux seulement sont occupées par des notaires originaires de la Flandre Occidentale.

« C'est là une situation anormale, que je me permets de signaler à M. le Ministre de la Justice, en le priant de saisir l'occasion qui se présente en ce moment pour rétablir l'équilibre rompu au détriment de la West-Flandre.

« C'est là une *question d'équité* dont la solution ne saurait être douteuse. »

Voici quelle a été la réponse de M. le Ministre de la Justice :

« Je ne crois pas qu'il soit possible de parler de droits dans le

« sens rigoureux du mot en pareille matière ; mais il existe dans
« l'ordre d'idées où s'est placé l'honorable membre des *devoirs*
« *d'équité que je lui promets d'observer.* »

Il résulte de cet échange de vues que le Ministre de la Justice s'est montré hostile à l'exclusivisme dont on se plaignait et a reconnu qu'il existait sous ce rapport des devoirs d'équité qu'il a promis d'observer.

Pourquoi en effet, les notaires des arrondissements autres que celui où siège la Cour, n'auraient-ils pas, comme les magistrats, la légitime espérance d'arriver un jour à exercer au siége de la Cour d'appel ?

Tout cela est encore vrai aujourd'hui comme il y a vingt ans !

La situation dont se plaint notre correspondant se rattache intimement au mal qui ruine le notariat (1).

Il est excessivement rare qu'un notaire des arrondissements de Nivelles, Mons, Charleroi, Tournay, Turnhout, etc. soit appelé à Bruxelles.

Il en est de même en ce qui concerne le ressort de la cour de Liège.

D'autre part, les candidats qui travaillent dans une étude de première classe, parviennent très difficilement à se faire nommer en province. Les influences locales leur sont généralement hostiles ; on les considère comme des étrangers, voir même comme des intrus. Au surplus, les hommes politiques de l'arrondissement ont des créatures à caser.

Peu importent la dignité du candidat, l'honneur de sa vie, sa probité, son âge, ses travaux, sa valeur scientifique, etc..... Il n'est pas de l'arrondissement, cela suffit pour l'écarter.

Le recrutement de la magistrature ne se ressent heureusement pas de ce protectionnisme étroit. Nombreux sont les substituts et les juges qui exercent leurs fonctions dans un arrondissement dont ils ne sont pas originaires.

Lorsqu'on invoque, en faveur du notariat, le principe qui paraît présider à la nomination des magistrats, on répond que, pour le recrutement des juges, le gouvernement se

(1) Consultez le remarquable rapport de Mr le notaire Moreau, ANNALES, 1907, p. 167-179.

préoccupe surtout de l'intérêt des justiciables ; on regrette qu'il n'en soit pas ainsi en ce qui concerne les notaires ; on déplore devoir tenir compte des nécessités électorales et des influences locales ; on n'est pas loin d'envisager le mal qui infecte le notariat comme un mal nécessaire, comme une conséquence inévitable de nos mœurs politiques (1).

Ceux qui s'expriment ainsi connaissent-ils les difficultés que présente l'exercice sérieux des fonctions notariales ? Se rendent-ils compte de l'importance, de la grandeur et de la noblesse de ces fonctions ? Nous ne le pensons pas. Ils parlent cependant avec complaisance de l'insuffisance de certains notaires dont ils apprécient sévèrement la conduite. Et, lorsqu'un krach se produit, ils sont les premiers à s'étonner.

Il est absolument faux de croire qu'un notaire « en sait toujours assez. » Un notaire ne peut être ignorant. Il doit connaître le Droit d'une façon aussi complète que le magistrat et l'avocat (2).

Il est tout aussi nécessaire d'avoir des notaires intègres et capables que d'avoir des magistrats probes et éclairés.

On dira peut-être que l'intérêt du public s'oppose à ce qu'on « déracine » un notaire qui, ayant mérité sa confiance, est dépositaire de ses secrets.

Certes, l'intérêt du public est le seul critérium possible. Mais cet intérêt exige que l'on confie les études importantes aux fonctionnaires les plus capables et les plus dignes.

Nous ne voyons pas pourquoi un notaire de Tervueren (ar. de Louvain) ou de Waterloo (ar. de Nivelles) ne pourrait être nommé dans l'agglomération bruxelloise aussi bien qu'un notaire de Gammerages ou de Wolverthem (ar. de Bruxelles).

Dans certains cas, un changement de résidence s'impose. Dans d'autres, il est impossible d'y songer. Certaines demandes ont été mal accueillies parce qu'elles émanaient d'arrivistes qui joignaient à une ambition démesurée une ignorance complète des règles professionnelles et des traditions notariales.

---

(1) Annales, 1907, p. 169, note 1.
(2) ANNALES, 1906, p. 141.

D'autres ont été rejetées pour des motifs tirés de l'intérêt du public ou de l'intérêt du postulant lui-même.

Tout est donc une question d'espèce.

Il est intéressant de rappeler que de hauts magistrats, qui ont débuté comme juge de paix, sont aujourd'hui l'honneur de notre pays.

En un mot, nous croyons qu'il est utile d'insister sur la corrélation qui existe entre le notariat et l'organisation judiciaire.

QUESTIONS PRATIQUES.

DONATION EXCESSIVE — RENONCIATION A L'ACTION EN RÉDUCTION — MENTION DANS LA DÉCLARATION DE SUCCESSION — PORTÉE DE CE DOCUMENT.

L'héritier réservataire peut renoncer à l'action en réduction et accepter la succession.

La renonciation à l'action en réduction peut être expresse ou tacite.

Elle ne se présume pas.

La déclaration de succession a une portée purement fiscale.

Un père de famille a fait à son épouse une donation en pleine propriété excédant la quotité disponible.

Il est décédé en laissant trois enfants issus de son mariage, *Primus*, *Secundus* et *Tertius*.

Lors de son décès, aucun acte n'a été dressé. Les enfants n'ont pas demandé la réduction. La mère a joui librement des biens qui lui ont été donnés.

La déclaration de succession rappelle l'acte de donation. Elle contient la mention suivante : *les soussignés, tous majeurs, déclarent respecter, dans tout son contenu, la donation faite par leur père défunt à leur mère survivante.*

Primus est décédé chez sa mère où il séjournait habituellement depuis la mort de son père. Il laisse un enfant mineur.

Le notaire chargé de procéder à la liquidation de la succession de *Primus* nous demande si les représentants du

mineur peuvent demander la réduction de la donation excessive.

Il est incontestable que *Primus*, *Secundus* et *Tertius* ont accepté la succession de leur père.

Il s'agit de savoir s'ils ont renoncé au droit de demander la réduction de la donation excessive.

Il importe de ne pas confondre deux choses bien distinctes : la renonciation à la succession et la renonciation à l'action en réduction.

On peut toujours renoncer à un droit lorsqu'il n'est pas d'ordre public. L'héritier réservataire peut donc renoncer à l'action en réduction et accepter la succession.

Le législateur ne s'est pas écarté du droit commun en ce qui concerne la renonciation à l'action en réduction.

Il faut donc décider que cette renonciation peut être expresse ou tacite.

Mais les renonciations sont de stricte interprétation. Elles ne se présument pas. Il faut pour qu'il y ait renonciation tacite, que les faits et circonstances dont on prétend l'induire, soient nettement caractérisés et excluent toute autre interprétation (1).

Ces principes sont certains. Ils sont affirmés par tous les auteurs. La jurisprudence s'en est inspirée à différentes reprises.

Mais leur application soulève de grandes difficultés à raison de l'infinie variété des espèces. La question à résoudre est toujours une question de fait et d'appréciation.

Dans le cas qui nous occupe, *Primus*, *Secundus* et *Tertius* paraissent avoir renoncé, en pleine connaissance de cause, au droit d'agir en réduction. Cette renonciation semble résulter d'un ensemble de circonstances caractéristiques.

Il ne faut attacher qu'une importance relative à la mention qui figure dans la déclaration de succession. La portée de ce document est purement fiscale (2).

---

(1) Laurent, XII, n°s 162 et 163 ; *Idem*, sup. IV, n° 105 ; Pand. Bel. V° Portion Disponible, n°s 111 et 112 ; *Idem*, V° Réduction, n°s 401-425 ; Douxchamps, p. 312, n° 3bis ; Baudry et Colin, I, n°s 1052 et seq.

(2) ANNALES, 1899, p. 109 ; Collin, Traité des droits de succession, n° 411 et les autorités citées ; Cass., 30 mai 1887, Mon. 1888, n° 2126, p. 25 et les observations.

SOCIÉTÉ ANONYME — BILAN DE LIQUIDATION — PROCÈS VERBAL DE CLÔTURE — EXISTENCE D'UN BONI — ABSENCE DE RÉPARTITION — INDIVISION ENTRE LES ANCIENS ASSOCIÉS — DROIT DE 25 CENTIMES.

Après le procès verbal de clôture de la liquidation, les anciens associés peuvent se trouver dans l'indivision relativement à certains biens qui ont appartenu à la société.

La simple description de biens qui demeurent indivis ne justifie pas la perception du droit de 25 centimes sur la valeur de ces biens.

Il en est ainsi alors même que tous les anciens associés assistent à l'assemblée de clôture.

La liquidation laisse un excédent. Elle est sur le point d'être terminée. Deux cas peuvent se présenter (1) :

L'avoir social est converti en valeurs mobilières, espèces ou titres, qui peuvent être distribués aux sociétaires de manière à les lotir également (2).

L'avoir social consiste en immeubles ou autres biens qui impliquent une composition et une attribution de lots.

Dans le premier cas, qui est celui de toutes les sociétés nombreuses, les liquidateurs effectuent la répartition (3). Les distributions privées, faites par les liquidateurs, de la main à la main, ne peuvent donner ouverture au droit de partage (4).

Dans le second cas, il faut recourir à un partage ordinaire et il appartient aux intéressés d'y procéder.

La simple constatation de l'existence d'un boni, dans le

---

(1) Consultez Namur, II, nos 1318 et seq ; Beltjens, Droit commercial, II, p. 511, n° 31 ; Guillery, Commentaire législatif, p. 143.

(2) Quand une société en liquidation possède une usine, il peut se rencontrer une société ancienne ou se constituer une société nouvelle pour continuer l'exploitation de l'usine. L'apport de la fabrique, dans cette société, contre des actions qui seront distribuées aux associés liquidataires, est un excellent moyen de réalisation. Il a été employé plusieurs fois avec succès. Rapport Pirmez, Doc. Parl. 1865-1866. p. 555.

(3) Article 118 de la loi sur les sociétés

(4) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 619 et 620. *Conf.* Le Clef, I, p. 619 ; Ministre des finances, I, p. 619 et 620.

bilan de liquidation et dans le procès verbal de clôture, ne justifie pas la perception du droit de 25 centimes.

Aucun de ces documents n'est, en effet, visé par les n°s 1, 2 et 3 de la loi nouvelle (1).

On objecte que, par l'effet du procès verbal de clôture, toutes les relations qui existaient entre les anciens associés prennent fin, et que, par conséquent, il résulte nécessairement de cet acte une cessation d'indivision.

Mais nous prions nos lecteurs de ne pas se laisser griser par les mots. Il n'est pas vrai de dire que tout est terminé lorsque le procès verbal de clôture est signé. En fait, nonobstant ce procès verbal, les anciens associés peuvent se trouver dans l'indivision relativement à certains biens qui ont appartenu à la société. Les inconvénients qui résultent de cet état de choses sont bien connus des praticiens qui conseillent aux intéressés de ne pas clôturer la liquidation avant que tout ce qui la concerne soit entièrement résolu (2).

Certes, la personnalité juridique de la société disparaît et la mission des liquidateurs cesse lorsque la clôture de la liquidation est prononcée conformément à la loi. Mais il arrive fréquemment que, malgré cela, des affaires demeurent en souffrance, des biens restent indivis (3).

---

(1) Le n° 3 soumet au même traitement que les partages proprement dits les actes portant *liquidation* de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique. (succession, communauté, *société*).

Nous avons déjà dit que ce texte régit « l'acte qui a la forme du par- « tage et qui n'en diffère que parce qu'il a pour objet des sommes d'argent « ou des créances...., dans lequel on règle des rapports, récompenses, etc..., « et qui, lorsqu'il intéresse des mineurs, exige l'intervention du juge de « paix. » ANNALES, 1907, p. 14 et les autorités citées.

Cela nous conduit bien loin d'un bilan de liquidation et d'un procès verbal de clôture dans lesquels il n'est question d'aucune répartition entre les anciens associés !

Au surplus, le code de commerce attache au mot « *liquidation* » un sens tout différent de celui qui lui est donné par nos lois spéciales.

C'est le cas de dire que les expressions juridiques doivent être interprêtées *secundum subjectam materiam.*

(2) Voyez notamment Pand. Bel. V° Liquidation des sociétés commerciales, n° 717 ; Beltjens, Art. 121 de la loi sur les sociétés, n° 6.

(3) Consultez Pand. Bel. V° Liquidation des sociétés commerciales, n°s 714 et seq.

Tout cela est évident. Si nous insistons, c'est uniquement parce que des doutes ont surgi de différents côtés (1).

Rappelons que la simple description de biens qui demeurent indivis ne constitue pas un partage.

Autre chose est inventorier les forces d'une masse indivise, autre chose est partager les biens qui la composent (2).

La circonstance que tous les copropriétaires ont parlé au contrat est décisive lorsqu'il s'agit d'actes qui rentrent dans les prévisions de la loi de 1905 (3).

Elle est indifférente dans l'espèce car les documents qui nous occupent ne constituent pas des titres de partage.

BAIL — EXPULSION D'UN LOCATAIRE POUR DÉFAUT DE PAYEMENT — CONDITION RÉSOLUTOIRE EXPRESSE — RÉPARATIONS RÉCLAMÉES PAR LE LOCATAIRE — RÉFÉRÉ.

Le président doit ordonner l'expulsion du locataire lorsque le droit du propriétaire est évident.

Le président peut-il se déclarer incompétent lorsque le défendeur allègue que l'immeuble loué a besoin de réparations ?

Un contrat de bail stipule que :

1° Le locataire connaît parfaitement les biens loués qui sont en bon état.

2° A défaut par le locataire d'exécuter ses engagements, le contrat sera résilié de plein droit au profit du bailleur.

Le locataire n'a pas payé régulièrement ses loyers. Il a écrit au propriétaire pour lui demander des délais.

Après avoir patienté pendant plusieurs mois, le bailleur a assigné le locataire conformément à l'article 11 de la loi sur la compétence : « Le président du tribunal de première « instance statue provisoirement par voie de référé sur les « demandes en expulsion contre les locataires, soit pour

---

(1) Voyez ANNALES, 1907, p. 260.
(2) Voyez ANNALES, 1906, p. 261.
(3) ANNALES, 1907, p. 263.

« cause d'expiration du bail, *soit pour défaut de payement* « *de loyers*, etc. ».

Le locataire a plaidé l'incompétence du juge des référés en se basant sur le moyen suivant : « Si je n'ai pas payé mon « loyer, c'est uniquement parce que je réclame une série de « réparations urgentes. »

Le bailleur a répondu que « le défendeur n'a manifestement « soulevé cette question de réparations que pour gagner du « temps ; qu'alors que l'échéance est le ..., cette réclamation « ne s'est produite que dans le courant du mois de... ; que, « bien plus, dans sa communication du..., le locataire invoque « uniquement le manque d'argent ; qu'il est donc manifeste « que cette réclamation n'a été soulevée que pour les besoins « de la cause ».

Le Président s'est déclaré incompétent (1) :

Attendu qu'il y a contestation sérieuse au sujet des causes de résiliation invoquées ;

Attendu que le défendeur soutient et offre de prouver que le lieu loué est en mauvais état et a fait l'objet de réclamations et pourparlers au sujet de réparations ;

Attendu qu'en cet état de cause, la demande excède notre compétence, etc...

Il est certain que le président ne peut ordonner le déguerpissement du locataire que lorsque le droit du propriétaire est évident.

Mais tout le monde reconnaît qu'une allégation vague, formulée par un plaideur habile, ne suffit pas pour entraîner l'incompétence du président. Décider le contraire, c'est rendre illusoire le droit que la loi reconnaît au bailleur.

« Le juge de référé saisi d'une demande en expulsion, ne « peut et ne doit s'abstenir d'ordonner l'expulsion que si le « droit du propriétaire est sérieusement contesté. Si la « défense opposée à l'action, loin d'être sérieuse, n'apparaît « que comme un moyen dilatoire, ce magistrat ne peut se « déclarer incompétent (2).

---

(1) Référé, Bruxelles, le 16 septembre 1907.

(2) Pand. Bel. V° Référé (Matière civile) n° 550 et les autorités citées.

Jugé dans le même sens que « provision est due à une « convention de bail claire et précise ; elle ne peut être « arrêtée dans son exécution par une allégation dénuée de « toute preuve, sauf le droit de réclamer des dommages « intérêts du chef d'un déguerpissement injuste. Si le juge « des référés doit s'abstenir de prononcer, quand il s'élève « devant lui une difficulté sérieuse dont la solution porterait « préjudice au principal, encore faut-il que cette difficulté « prenne sa base dans le titre même invoqué par le deman- « deur ou dans les agissements postérieurs de celui-ci. L'al- « légation que la maison louée a besoin de réparations « urgentes, alors qu'on ne justifie d'aucune réclamation ou « mise en demeure quelconque, et que la constatation unila- « térale qu'on en a fait faire est postérieure à l'assignation, « ne peut arrêter l'action (1). »

Dans l'espèce, le bailleur invoquait la clause résolutoire expresse qui figure dans le bail. Le non payement était incontestable. Le locataire n'avait pas mis le propriétaire en demeure d'effectuer des réparations.

Nous estimons que le président ne pouvait pas se dispenser de statuer.

Il importe de remarquer que le locataire n'a pas contesté la portée de la condition résolutoire expresse.

On ne discute plus aujourd'hui si cette clause du contrat de bail doit recevoir son exécution (2).

RÉFÉRÉ — EXPULSION D'UN LOCATAIRE POUR DÉFAUT DE PAIEMENT D'UN TRIMESTRE DE LOYER — INCOMPÉTENCE. — NON PAIEMENT D'UN NOUVEAU TRIMESTRE DE LOYER. — NOUVELLE DEMANDE EN EXPULSION. — EXCEPTION DE LA CHOSE JUGÉE.

Pour qu'il y ait chose jugée, il faut qu'il y ait identité de cause.

Par cause, il faut entendre le fait juridique ou matériel qui est le fondement du droit réclamé.

---

(1) Pand. Bel. V° Référé (Matière civile) n° 743.

(2) Voyez notamment, Arlon (Référé) 21 janvier 1905, P. 1906, III, p. 84 ; *Idem*, 6 décembre 1904, P. 1906, III, p. 62.

Le jugement n'a pas l'autorité de la chose jugée quant aux causes qui naissent postérieurement au procès.

Le but que les parties poursuivent n'a rien de commun avec la cause de la demande.

Un notaire nous pose la question suivante :

« Un de mes clients a récemment demandé à la juridic-
« tion des référés l'expulsion de son locataire pour défaut
« de paiement d'un trimestre de loyer échu le 1er juillet
« dernier.

« Le juge des référés s'est déclaré incompétent. Depuis,
« mon client a accepté paiement de ce trimestre de loyer.

« Le 1er octobre prochain, sera échu un nouveau trimestre.
« Je suis persuadé que le locataire ne payera pas à l'échéance.

« Serait-il en droit d'opposer l'exception de la chose jugée
« à une nouvelle demande en expulsion introduite devant la
« juridiction des référés et fondée sur le défaut de paiement
« du loyer échu le 1er octobre ? »

Il n'est pas douteux que l'ordonnance rendue en référé a, comme tout jugement rendu en matière contentieuse, l'autorité que la loi attache à la chose jugée. L'ordonnance de référé a, en effet, le caractère d'un véritable jugement : elle met fin à une contestation et est susceptible d'exécution.

Il importe peu que le fond soit nécessairement réservé et que le caractère de l'ordonnance soit essentiellement provisoire. Les principes découlant de la chose jugée commandent de respecter même ce que le juge n'a que provisoirement ordonné. L'ordonnance de référé n'a donc que l'autorité de la chose jugée au provisoire et non au principal.

Pour qu'un nouveau recours à la voie du référé puisse avoir lieu, il faut que de nouvelles circonstances se soient produites (1).

Pour reconnaître dans quels cas l'exception de la chose jugée est opposable à une nouvelle demande, l'article 1351 du code civil a établi trois conditions.

(1) Pand. B., V° Chose jugée en matière civile, n° 66 ; *Idem*, V° ordonnance de référé, nos 32 et 33 ; Idem, V° Référé (matière civile), nos 722, 790, 792 et 1104.

Il faut :

1° que la seconde demande soit entre les mêmes parties et formée entre elles et contre elles en la même qualité ;

2° qu'elle porte sur le même objet ;

3° qu'elle ait la même cause que la première.

Ces conditions apparaissent comme étant d'une simplicité élémentaire, mais, en pratique, il n'est pas toujours aisé de déterminer quand il y a identité de personnes et surtout de causes et d'objets.

Le cas qui nous est soumis ne présente guère de difficultés, sous ce rapport.

Il y a évidemment identité matérielle des parties et identité de leurs qualités. Les deux demandes en expulsion sont formulées successivement entre les deux mêmes personnes, l'une agissant en qualité de propriétaire et l'autre en qualité de locataire.

Y a-t-il identité d'objet ? Oui, incontestablement. L'objet des deux demandes est l'expulsion du locataire.

Il nous reste à examiner s'il y a identité de cause.

Tous les auteurs sont d'accord pour définir la cause « le « fait juridique ou matériel qui est le fondement du droit « réclamé ».

Dans la première instance, la cause, le principe générateur du droit, était le défaut de paiement du trimestre de loyer échu *le 1er juillet*. Dans la deuxième instance, la cause sera encore le défaut de paiement, mais du trimestre à échoir par anticipation *le 1er octobre*. La cause est donc toute différente dans les deux demandes.

Les auteurs enseignent que la « présomption dérivant de la « chose jugée n'existerait pas, alors même que la seconde « action serait fondée sur un fait juridique de même nature « que celui qui servait de base à la première, s'il résulte des « conclusions du demandeur que ce fait ne s'est produit que « depuis le jugement. C'est la *causa superveniens* des inter- « prêtes ; il ne suffit pas, en effet, que la cause de la nouvelle « action soit semblable, il faut qu'elle soit la même (1).

---

(1) Baudry et Barde, III, n° 2679 ; Laurent, XX, nos 85 et seq ; *Idem*, sup. IV, nos 449 et 457 ; Beltjens, Droit civil, art. 1351, nos 130, 131 et 142 ; Pand.

Il est donc certain que le locataire n'est pas en droit d'opposer l'exception de la chose jugée à une nouvelle demande en expulsion.

LOI DU 15 MAI 1905.

LICITATION — PLURALITÉ D'ADJUDICATAIRES. — PERCEPTION.

1. De sa nature propre, la licitation est une vente. Les articles 1686 et 1687 du code civil ne laissent aucun doute sur ce point (1).

Toutefois, des textes précis attachent à cette vente les principaux effets du partage lorsque l'adjudicataire est un colicitant. Parmi ces textes, l'article 883 du code civil figure en première ligne (2).

On résume souvent de la manière suivante le système de la loi. « Le caractère de la licitation diffère suivant la per- « sonnalité de l'adjudicataire. La licitation est une vente « lorsque l'adjudicataire est un étranger. La licitation est un « partage lorsque l'adjudicataire est un copropriétaire. »

Cette formule est suffisante lorsque l'adjudication est prononcée au profit d'un adjudicataire unique, étranger ou copropriétaire.

Mais des éventualités plus compliquées peuvent se présenter.

2. Quand un lot est adjugé à un copropriétaire et qu'un autre lot est adjugé à un tiers, seul le copropriétaire bénéficie de l'effet déclaratif (3).

Le copropriétaire doit l'impôt de 25 centimes ; le tiers doit l'impôt de mutation (4).

Bel. V° chose jugée en matière civile, nos 303 et seq ; Dalloz, *sup.* V° chose jugée, nos 118 et 119 ; Planiol, II, n° 54bis, 5°.

(1) ANNALES, 1907, p. 130 ; Baudry et Saignat, n° 724 ; Planiol, III, n° 2384.

(2) ANNALES, 1907, p. 130 et 131.

(3) Laurent, X, n° 399 ; Pand. Bel. V° Licitation, n° 308.

(4) ANNALES, 1907, p. 132-134. *Contra* Bel. Jud. 1907, p. 372, note 5.

3. Que faut-il décider lorsque deux ou plusieurs personnes s'entendent pour se rendre adjudicataires en *commun ?* Quel est alors le caractère de la licitation ? Est-elle translative ou déclarative ? Donne-t-elle ouverture au droit de mutation ou est-elle simplement passible du droit de 25 centimes ?

Trois hypothèses sont à considérer.

4. *L'adjudication est prononcée conjointement au profit de deux ou plusieurs étrangers.* Pas de difficulté. Le droit de mutation est dû. L'opération est une vente.

« Il naît alors entre les adjudicataires une indivision ; « mais elle n'a rien de commun avec l'indivision primitive : « l'acte qui la fera cesser plus tard pourra bien produire « entre les adjudicataires devenus copropriétaires, l'effet « déclaratif, mais avec rétroactivité seulement au jour de « l'adjudication qui a fait naître cette nouvelle indivision ; « il n'aura rien de commun avec la cessation de l'indivision « primitive (1) ».

Ce second acte donnera ouverture au droit de 25 centimes.

5. *L'adjudication est prononcée conjointement au profit d'un copropriétaire et d'un étranger.* L'article 883 n'est pas applicable. « On ne sait pas actuellement qui deviendra propriétaire définitif et comme l'effet déclaratif ne profite pas aux « tiers, il faut refuser le bénéfice de l'effet déclaratif au « copartageant attributaire, puisque l'effet déclaratif, à raison « de l'indivisibilité des droits réels, ne peut pas à la fois « exister et ne pas exister (2) ».

Un immeuble indivis est exposé aux enchères. Il est adjugé en bloc à un colicitant et à un étranger. Le droit de mutation est dû.

Cette solution sera critiquée (3). On dira qu'il faut diviser le prix et liquider séparément les droits comme s'il s'agissait de deux lots adjugés séparément.

---

(1) Baudry et Saignat, n° 746.

(2) Baudry et Wahl, III, n° 3291.

(3) *Comp.* Dict. des Réd. V° Partage-Licitation, n° 229 ; Garnier, V° Licitation, n° 43.

Cette critique ne nous touchera pas : l'adjudication dont il s'agit n'est pas un acte équipollent à partage ; elle n'est pas protégée par l'article 883 du code civil ; elle ne rentre donc pas dans les prévisions de la loi de 1905 (1).

Nous réservons, bien entendu, le cas où la licitation est tranchée, *par portions distinctes*, au profit d'un colicitant et d'un étranger. L'effet déclaratif se produit alors en ce qui concerne la part du premier (2).

6. Le droit de 25 centimes sera dû si, ultérieurement, par l'effet d'une cession équivalente à partage, un des adjudicataires devient propriétaire exclusif du bien licité.

Aucun doute n'est possible si c'est le colicitant qui obtient la propriété de l'immeuble.

Si c'est le tiers qui devient propriétaire, c'est en vain qu'on soutiendrait qu'il faut appliquer l'article 4 de la loi nouvelle. Cette interprétation serait manifestement contraire au texte et à l'esprit de la loi.

Le texte suppose qu'un tiers a acquis *une part indivise.* Il exclut formellement le cas où le tiers a acquis avec d'autres la totalité d'un ou de plusieurs biens.

En adoptant l'article 4, le législateur a voulu éviter une fraude consistant dans la création d'une indivision fictive suivie d'un partage approprié aux intentions des intéressés. Dans l'espèce, cette fraude n'est pas à redouter car l'impôt de mutation a été perçu, lors de l'adjudication, sur la totalité du bien licité.

7. *L'adjudication est prononcée indivisément au profit de plusieurs copropriétaires.* Primus, Secundus et Tertius sont dans l'indivision. *Primus* et *Secundus* se rendent adjudicataires en commun. *Tertius* n'a plus désormais aucun droit dans la chose licitée. Est-il réputé avoir vendu sa part ? Les droits réels dont il a grevé la chose, s'évanouissent-ils comme émanés à *non domino* ? Peut-il se prévaloir du privilège du vendeur ou du privilège du copartageant ? En un mot, la licitation est-elle translative ou déclarative de propriété ?

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 82.
(2) *Supra* n° 2.

De nombreuses autorités se prononcent pour le caractère translatif. « L'effet déclaratif, qui est une fiction de droit « étroit, ne peut être produit que par un acte faisant entière- « ment cesser l'indivision, au moins quant à la chose licitée, « mais non par un acte qui, tout en diminuant le nombre « des communistes, laisse l'indivision subsister entre quel- « ques-uns ».

Nous n'admettons pas cette manière de voir. Elle aboutit, en cas de licitations successives, à des difficultés et à des complications que la loi veut éviter. Le développement de notre exemple le démontre surabondamment. *Primus* et *Secundus* poursuivent la vente de l'immeuble qui leur a été adjugé conjointement. Les enchères sont favorables à *Secundus* qui devient propriétaire exclusif de l'immeuble. Le système que nous venons de résumer conduit à décider que *Tertius* est un vendeur alors que *Primus* est un copartageant (1).

L'opinion contraire est bien plus logique. « Quand il y a « licitation au profit de plusieurs, il se produit une première « séparation qui est un acheminement vers le partage total : « dans cette mesure, il est donc rationnel autant que néces- « saire que l'effet déclaratif se produise ».

Ensuite la disposition de l'article 883 est essentiellement traditionnelle. Il faut donc l'interpréter d'après les données de l'ancien droit. Or, Pothier et Guyot ne subordonnaient pas l'effet déclaratif à la cessation absolue de l'indivision.

Il est vrai que l'article 883 paraît exiger cette cessation absolue de l'indivision (*chaque héritier... son lot*) ; mais cet argument, d'ailleurs insuffisant, tombe si on rapproche l'article 883 des passages de Pothier auxquels il a été emprunté. Au surplus, la loi dit bien que chaque héritier est censé avoir recueilli seul et directement les biens dont il

---

(1) Afin d'éviter ce défaut d'harmonie et les conséquences qui en résultent, on concède que, par l'effet de la seconde licitation, *Secundus* est censé avoir toujours été propriétaire de l'immeuble. « Mais si *Tertius* est sorti de « l'indivision par un acte qui, faisant de lui un vendeur, a assuré sur le « tiers vendu par lui la conservation des droits réels qu'il avait conférés, « comment un acte auquel il est étranger, qui est fait peut-être à son insu, « peut-il modifier cette situation ? »

est attributaire, mais elle n'exige pas que des attributions analogues soient faites à chacun des autres héritiers (1).

Nous pensons donc que la licitation vaut partage lorsqu'elle est prononcée au profit de plusieurs copropriétaires indivisément, aussi bien que lorsqu'elle est prononcée au profit d'un seul d'entre eux isolément (2).

8. L'esprit de la loi nouvelle est conforme à l'opinion que nous venons d'adopter. L'exposé des motifs est formel sur ce point (3).

La licitation tranchée au profit de *Primus* et de *Secundus*, est donc passible du droit de 25 centimes sur la valeur du bien licité.

La seconde opération, par laquelle *Primus* et *Secundus* sortent définitivement d'indivision, est également assujettie au droit forfaitaire (4).

BIBLIOGRAPHIE.

Les codes et les lois spéciales les plus usuelles, avec des notes de concordance et de jurisprudence utiles à l'interprétation des textes, par *Jean Servais*, avocat-général à la cour d'appel, professeur à l'université de Bruxelles, et *E. Mechelynck*, conseiller à la cour d'appel de Bruxelles. — Vol. gr. in-12 de 1450 pages. — Prix : 10 frs.

La méthode suivie par M[rs] Servais et Mechelynck est scientifique et rationnelle.

Le code qu'ils viennent de publier répond à des besoins nouveaux. Il ne peut être comparé aux ouvrages, pourtant si estimés, dont on s'est servi jusqu'à présent.

---

(1) Laurent, X, n[os] 418, 422 et 423 ; *Idem*, sup, III, n° 408 ; Pand. Bel. V° Licitation, n° 296 ; Thiry, II, n° 252 ; Beltjens, Droit civil, art. 883 ; Planiol, III, n° 2394 ; Baudry et Wahl, III, n° 3313 ; Baudry et Saignat, n° 746. *Contra* Demolombe, XVII, n[os] 284 et seq ; Aubry et Rau, § 625 ; Huc, V, n° 446 ; Arntz, II, n° 1630.

(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 90.

(3) Hauchamps, I, p. 12.

(4) Consultez Thomas, V, n° 11. B.

On y trouve la loi telle que la pratique judiciaire la fait apparaître, ou, pour mieux dire, telle qu'elle est.

Il existe des textes qui, pris isolément, sont inexacts ou incomplets. Mrs Servais et Mechelynck font suivre ces dispositions de notes de concordance et de jurisprudence. Ces notes sont claires et précises. Elles ne se réfèrent qu'à des arrêts qui paraissent définitifs. A cet égard, le « nouveau code » rendra de très grands services aux notaires.

Les auteurs ont eu l'heureuse idée de grouper les lois qui se rattachent au même objet. C'est ainsi qu'ils ont réalisé un véritable code fiscal en réunissant tout ce qui a trait aux droits d'enregistrement, de succession, de timbre, d'hypothèque, de transcription, etc. Les dispositions légales concernant les honoraires des notaires ont également fait l'objet de toute leur attention.

Les tables, qui comprennent plusieurs centaines de pages, constituent de véritables chefs-d'œuvre.

Le monde judiciaire fait à l'œuvre de Mrs Servais et Mechelynck un succès sans précédent. C'est justice, car les auteurs ont réussi à créer le livre usuel et pratique qu'ils ont souhaité.

JURISPRUDENCE.

FEMME SÉPARÉE DE BIENS — CONTRIBUTION AUX CHARGES DU MARIAGE — INSOLVABILITÉ DU MARI — ACTION DES TIERS CONTRE LA FEMME.

Aucune disposition légale n'assujettit la femme séparée à l'action directe des tiers créanciers du mari.

X.... ayant quitté les lieux loués sans avoir fait exécuter certaines réparations locatives, V...., le propriétaire, l'assigne pour l'y contraindre. X,.. est condamné, mais le jugement reste sans sanction, parce que le mobilier, seul avoir des époux, appartient à la femme de X..., laquelle est séparée judiciairement de son mari.

V... ne se tient pas pour battu. Pour paralyser l'action en revendication qu'on lui oppose, il assigne la femme de X.... pour voir déclarer commun le jugement rendu contre son mari.

Le juge de paix du 2me canton de Bruxelles a rendu, le 9 août 1907, le jugement suivant :

Attendu que l'action tend à obtenir payement par la défenderesse d'une somme de 74.93 frs. du chef de réparations locatives, plus 30 frs. de dommages intérêts, montant de la condamnation prononcée par nous à charge du défendeur par jugement contradictoire en date du 26 avril dernier ; que la demande est fondée sur ce que la défenderesse, judiciairement séparée de biens avec son mari, occupait conjointement avec lui, les lieux loués ;

Attendu que la défenderesse oppose une fin de non recevoir tirée de ce que le demandeur a, en conclusions, modifié les termes du contrat judiciaire lié entre parties par la citation, en invoquant comme cause de l'obligation les articles 1448 et 1166 du code civil ;

Attendu, en droit, que le demandeur peut modifier ses conclusions en cours d'instance, lorsqu'elles sont implicitement comprises dans le libellé de la citation et qu'elles n'ont point pour effet de substituer une demande à une autre ;

Attendu que, dans l'espèce, la cause indiquée en la citation n'est point incompatible avec les moyens nouveaux invoqués par le demandeur à l'appui de sa demande ;

Au fond :

Attendu que si, aux termes de l'article 1448 du code civil, la femme séparée judiciairement de biens est tenue de contribuer proportionnellement à ses facultés et à celles du mari aux frais du ménage, aucune disposition de loi ne l'assujettit à l'action directe des tiers créanciers de son mari ;

Attendu au surplus que le présent litige, aussi bien que notre jugement susvisé, a une cause absolument étrangère aux dépenses et charges du ménage : qu'il est exclusivement basé sur une faute contractuelle commise par le défendeur en sa qualité de locataire du demandeur ;

Attendu que l'article 1166 est également sans application en l'espèce : qu'il est de principe, en effet, que le droit aux aliments ayant un caractère essentiellement personnel, ne peut être exercé par les créanciers de celui qui y prétend ;

Attendu enfin que le fait de la cooccupation par la défenderesse de l'appartement loué par son mari n'entraîne pour elle aucune responsabilité personnelle au point de vue des réparations locatives ;

Par ces motifs :

Déclarons l'action recevable mais non fondée et, statuant contradictoirement, déboutons le demandeur, le condamnons aux dépens.

Observations. Cette décision s'est inspirée de la thèse soutenue par Laurent, à savoir : que la femme judiciairement séparée de biens n'est jamais tenue personnellement à l'égard des créanciers (tome XXII, n° 284).

On fait état de ce que le mot « contribuer » dont s'est servi le législateur dans l'article 1448, n'a trait qu'aux rapports des époux entre eux et n'engendrerait donc nullement un lien d'obligation à l'égard des tiers.

Il ne convient pas de s'arrêter à cette objection terminologique qui est réfutée par de nombreux auteurs.

L'interprétation de Laurent est trop absolue ; elle est du reste si peu établie, que le savant jurisconsulte n'hésite pas à reconnaître que la doctrine et la jurisprudence n'ont pas partagé sa manière de voir. Voyez, en effet, à cet égard, Aubry et Rau, t. V, page 404 § 516 note 61 ; Guillouard, t. III, n° 1222 ; Troplong, t. II, n° 1440 ; Huc, t. IX, n° 276 ; Arntz, t. III, n° 712. Cour de Paris, 21 avril 1830. Sir., 30, 2, 218 (Pasicrisie chronologique à sa date) ; Cassation française, 27 janvier 1857. Dalloz 1857, 1, 142 ; Cassation française, 21 mai 1890. Sir., 1891, 1, 81 ; et Dalloz P., 1890, 1, 337 ; Bordeaux, 19 janvier 1888, 2, 132 ; — Justice de paix de Liége, 31 juillet 1876. Cl. et Bonj., t. XXV, page 1127 et les observations ; Tribunal civil de Versailles, 2 mai 1901, Pasicrisie, 1901, 4, 123.

Voyez cependant dans le sens de Laurent : Baudry-Lacantinerie, t. III, n° 1491 ; Dutruc, sépar. de biens, n° 301 ; Dall., Rép., supp., 6° contr. de mar., n° 690 ; Justice de paix de Saint-Josse-ten-Noode, 21 novembre 1888, J. trib., 1889, page 297.

L'article 1448 prête donc à de vives controverses.

Nous admettons volontiers avec Laurent que le mari ne perd pas ses attributions de chef du ménage par suite de la séparation de biens, et que, comme tel, il conserve toujours la haute main pour le diriger et pour en ordonner les dépenses.

L'autorité maritale reste intacte entre ses mains. Il en résulte que c'est à lui seul que la femme doit verser la part contributoire qui lui incombe dans ces dépenses.

D'autre part, une fois qu'elle a satisfait à l'obligation que

la loi lui impose, elle se trouve libérée et les tiers n'ont rien à lui réclamer. De ce qu'elle doit contribuer, on ne peut induire, en effet, qu'elle soit débitrice à l'égard des créanciers.

Mais en est-il encore de même lorsque le mari persiste dans l'existence dissolue qui a provoqué sa ruine et motivé la séparation ?

Dans ce cas, la femme estimera, avec raison, nous semble-t-il, ne pas devoir continuer à un mari prodigue dont l'insolvabilité est manifeste, le service d'une contribution que celui-ci n'emploie que pour donner libre cours à ses dissipations. Alimenter la source serait, à la vérité, aller à l'encontre même du but de la loi et encourager des débordements. S'il est naturel que la femme cherche à sauvegarder ses intérêts, il est légitime aussi que, disposant de sa part contributoire, elle s'assure que les tiers qui ont traité avec le mari, dans la limite des pouvoirs de celui-ci, sont désintéressés. Si elle n'agit pas de la sorte, elle engage sa responsabilité et s'expose à devoir payer une seconde fois aux créanciers la part contributoire qu'elle aurait déjà remise au mari. Pour éviter l'éventualité de cette répétition, il lui suffira de se faire autoriser par justice à défrayer directement les fournisseurs. La plupart des auteurs sont aujourd'hui d'accord pour conférer ce pouvoir aux tribunaux.

L'autorité morale du mari s'en ressentira forcément, mais n'est-ce pas là la conséquence inévitable du désordre de ses affaires ?

Il ne faut pas oublier, du reste, que ce pouvoir des tribunaux est exceptionnel, et qu'en principe le mari pourra toujours demander que la femme verse dans ses mains le montant de sa part contributive dans les dépenses de la famille.

Dans un autre ordre d'idées, il a été jugé que l'article 1448 n'impose plus de part contributoire à la femme, lorsque les époux vivent séparément et que, de fait, il n'existe pas de ménage. (Trib. civ. de Bruxelles, 25 novembre 1896, Pasic, 1897, 3, 63 ; même tribunal, 3 février 1897, Journ. trib. 1897, page 498).

Enfin, d'une manière générale, lorsque le mari est insol-

vable, la femme, aux termes de l'article 1448 al. 2, est tenue de supporter l'entièreté des frais du ménage, et il n'est pas douteux que ce soit aussi vis-à-vis des créanciers, qui également, on ne doit pas le perdre de vue, sont censés traiter avec le mari.

Le juge de paix, dans sa sentence, n'a pas tenu compte de ces distinctions.

De plus, contrairement à ce qu'il allègue, le bail a été conclu pour les besoins du ménage. Les charges qui en résultent incombent donc aux personnes tenues d'en supporter les dépenses. Le loyer, les réparations locatives, rentrent nécessairement dans les frais du ménage, et il en est spécialement ainsi en cas de cohabitation des époux.

BAIL DE CHASSE — PRIX NON SÉRIEUX — CONCESSION GRATUITE ET RÉVOCABLE.

Le prix stipulé dans un bail de chasse doit être sérieux.

Une concession gratuite du droit de chasse est révocable au gré du concédant.

Attendu que la demanderesse est propriétaire à Lasnes et à Ottignies, de terres, prés ou bois d'une contenance de 102 ou 104 hectares environ ;

Attendu que son auteur feu H. Van S. avait cédé à Ferdinand Van H.. défendeur, par une convention remontant à 1884, renouvelée dans la suite, le droit de chasse sur ces biens en stipulant que le cessionnaire pourrait poursuivre les délits et repondait des dégâts du gibier, et en se réservant le droit d'y chasser une fois l'an avec ses invités, ou plutôt de chasser sur la partie délimitée autrefois entre ses voisins et lui, à l'époque où il exerçait seul le droit de chasser sur ses propriétés ;

Attendu que la demanderesse prétend :

1° que cette cession ne renfermait vis-à-vis du cédant qu'une permission de chasse, gratuite et révocable, la forme par laquelle cette cession s'extériorisait ayant pour but principal, tout en mettant à charge du cessionnaire les dépenses obligées de l'exercice du droit de chasser, d'armer ce dernier contre les tiers, et le droit réservé à M. Van S. étant, non le prix de la cession, mais une limite posée à celle-ci ;

2° tout au moins que la nature de la convention est telle qu'elle ne peut obliger les héritiers (art. 1122 C. C.) ;

Attendu que, le défendeur produit le dernier bail ou cession enregistré... et prétend qu'il s'agit là d'un bail véritable, produisant à son profit, pour toute sa durée, un dessaisissement absolu du propriétaire du droit de chasser, bail onéreux puisqu'il doit garder, payer les dégâts, recevoir en sa chasse la famille Van S.. une fois l'an et payer en outre un loyer de cinquante francs ;

Attendu que la demanderesse fait observer que si cette thèse était fondée, elle ne pourrait bâtir comme elle le veut faire ou vendre des parcelles pour bâtir, sans que M. Van H. s'arrogeât tout au moins le droit de chasse dans les enclos, comme il en manifestait l'intention, et que cette prétention exorbitante, déprécierait fortement sa propriété ; que jamais son père n'a pu consentir à semblables conséquences ;

Attendu que le prix inséré au bail n'a aucune importance, qu'il résulte de l'interrogatoire sur faits et articles auquel le défendeur a été soumis que ce prix n'a pas été débattu ; que le bail n'avait d'autre objet que de consacrer l'état de choses antérieur ; que le défendeur n'a jamais rien payé en espèces, lors des baux antérieurs, bien qu'un certain prix fût stipulé, et qu'il n'y a pas lieu de tenir compte de l'offre de payer après la naissance de la contestation ;

Attendu que le bail a été signé sans qu'il fût dâté et sans que M. Van S. en retirât un double ; qu'il s'en suit que celui-ci dédaignait tout moyen de preuve pour la sauvegarde de ses droits personnels, et que c'est là bien plus l'attitude de celui qui donne que celle de celui qui stipule ;

Attendu que les frais de garde, non imposés d'ailleurs par la convention et les frais de dégâts, sont l'occasion naturelle de toute concession de chasse, qu'elle soit gratuite ou onéreuse ;

Attendu que M. Van S.. usait avec une extrême modération du droit de chasser une fois l'an qu'il s'était réservé, renonçant à son droit quand le gibier était rare, ne chassant qu'avec deux ou trois armes au lendemain de l'ouverture quand il le faisait, invitant alors le défendeur et ses hôtes, et leur faisant part du gibier tiré (voir interrogatoire) ;

Attendu que, dans ces conditions, la concession du droit de chasse apparaît plutôt comme gratuite et révocable ;

Attendu que la demanderesse déclare la révoquer ;

Attendu en toute hypothèse que semblable convention n'était possible entre parties, qu'à raison de leurs convenances personnelles, de leur amitié et de leur confiance réciproques ; qu'elle ne liait donc que les parties et non leurs héritiers ou ayants cause ;

Attendu qu'on doit assimiler cette convention, si on la considère comme onéreuse, à une association pour l'exercice d'un droit de chasse, M. Van S. donnant le terrain, et limitant sa part de jouissance, M. Van H.. donnant les frais de garde et de réparation du dommage causé par le gibier ;

Attendu qu'une société semblable prend fin à la mort de l'une des parties contractantes (art. 1865 C. C.) ;

Attendu que la demanderesse n'a fait chasser l'an passé que sous réserve de ses droits et toutes choses restant en état ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, dit pour droit que le défendeur ne possède plus aucun droit de chasse sur les terres, bois et prés. etc., etc.

(Tribunal de Nivelles, 30 juillet 1907).

OBSERVATIONS. C'est souvent par mensonge, pour lui donner un caractère plus énergique, que les parties représentent leur contrat comme étant un véritable bail de chasse, alors qu'il constitue une simple permission de chasse. Voyez ANNALES, 1902, p. 53. Consultez Pand. Bel. v° Bail de chasse, n° 56.

BAIL DE CHASSE ENREGISTRÉ. — VENTE DES IMMEUBLES. — LOCATAIRE ÉVINCÉ PAR L'ACQUÉREUR — ARTICLE 1743 DU CODE CIVIL.

L'article 1743 du code civil n'est pas applicable aux baux de chasse. Ces conventions n'obligent pas les tiers acquéreurs, même lorsqu'elles ont date certaine.

Attendu que le contrat de bail n'engendre, au profit du preneur, qu'un droit personnel ou de créance à charge du bailleur ; que cela résulte des termes mêmes du code qui définit le *louage des choses* un contrat par lequel une des parties s'oblige à faire jouir l'autre de la chose pendant un certain temps.... ; que le droit du preneur n'affecte donc point la chose comme le ferait un droit réel, tel un droit d'usufruit ou d'usage qui suit le bien en quelques mains qu'il passe et qu'il ne serait, en aucun cas, opposable au tiers acquéreur du bien loué, si le législateur, par un texte formel, basé sur des motifs d'intérêt public, n'avait obligé l'acquéreur à respecter, dans certaines circonstances bien déterminées, les baux consentis par son vendeur (art. 1743 du code civil) ;

Mais attendu que cet article, par cela même qu'il constitue une

disposition exceptionnelle, doit être restreint au cas spécial qu'il prévoit, c'est-à-dire aux baux de maisons et de biens ruraux ; qu'il n'est pas applicable au bail de chasse, qui n'oblige pas l'acquéreur, eût-il date, sauf recours du preneur contre son bailleur ; qu'il s'ensuit que c'est à titre de propriétaire que la partie civile a, dès le jour de son acquisition, exercé le droit de chasse sur le terrain litigieux et que les prévenus ne pouvaient plus tirer aucun droit vis-à-vis d'elle des baux consentis par les anciens propriétaires, etc... (Tribunal de Dinant, 17 février 1907).

OBSERVATIONS. Ce jugement résoud d'une façon fort sommaire une question très controversée.

Nous estimons que la solution qu'il consacre est trop absolue. Nous renvoyons nos lecteurs aux distinctions qui ont été indiquées ANNALES, 1902, p. 44-58.

DIVORCE. — DÉFENDEUR ALIÉNÉ. — ADMINISTRATEUR PROVISOIRE.

L'action en divorce pour cause déterminée est non recevable tant vis-à-vis d'un aliéné que vis-à-vis de l'administrateur provisoire, même autorisé, ou aliéné.

La Cour ; — Sur le moyen unique du pourvoi, ainsi libellé : fausse interprétation et, partant, violation des articles 229 à 233, 236 à 250, 253 à 257, 259 à 261, 264 et 266 du code civil, 272 à 274 du même code, des articles du chapitre III du titre *du divorce*, à l'exception des articles 275 à 278, 284, 288, 289, 292 et 293, des articles 464 et 465 du code civil, de l'article 497 du même code et enfin des articles 29 et 31 des lois des 18 juin 1850 et 28 décembre 1873 relatives aux aliénés, en ce que l'arrêt attaqué décide, par application des prédits articles, que l'aliéné séquestré, mais non interdit, est incapable de défendre à une action en divorce dirigée contre lui et que son administrateur provisoire n'a pas davantage qualité à cet effet ; que, par conséquent, la demande n'est pas recevable ;

Attendu que l'arrêt dénoncé constate, avec le jugement qu'il confirme, que le défendeur Armand Dechevy, mari de la demanderesse, est privé de la raison et interné à l'asile d'aliénés à Dave ; qu'en fait il est incapable de se défendre ;

Que, pour écarter actuellement l'action en divorce dirigée contre

lui, l'arrêt se fonde tant sur cet état de démence que sur le défaut de qualité de son administrateur provisoire et codéfendeur, pour répondre en son nom à la dite action ;

Attendu que la thèse principale du pourvoi consiste à prétendre que les articles 29 et 31 des lois des 18 juin 1850 et 28 décembre 1873 confèrent à l'administrateur provisoire de l'aliéné colloqué, dûment autorisé, la mission de représenter celui-ci en justice, non seulement dans les actions relatives à ses biens, mais aussi dans les actions qui concernent directement sa personne, du moins en termes de défense sur une demande en divorce ;

Attendu que telle n'est pas la portée de ces dispositions qui doivent être, à raison de leur caractère exceptionnel, limitativement interprêtées ;

Attendu, en effet, que les articles 29 et 31 placés sous la rubrique Chapitre VII, *de l'effet du placement de l'aliéné sur l'administration de ses biens et sa capacité de contracter*, se réfèrent au principe général fixé à l'article 497 du code civil, et le complètent, dans le même ordre d'idées, en spécifiant les pouvoirs de l'administrateur, aussi provisoire, vis-à-vis de l'individu dont l'interdiction n'est pas provoquée, mais placé seulement dans un établissement d'aliénés ;

Qu'avec raison l'arrêt entrepris, rappelant une observation de Portalis, dit que l'article 497 ne vise, outre le soin des biens du défendeur, que le soin de la sûreté de sa personne ;

Attendu que c'est dans ce sens qu'ont été introduites, sur amendement, dans le projet de l'article 29 de la loi de 1850 les expressions *conformément à l'article 497 du code civil*, reproduites en la loi de 1873 ;

Attendu que les travaux préparatoires et les discussions concernant ces deux lois démontrent que le législateur, réglant une situation temporaire et provisoire, n'a voulu autoriser que les mesures nécessaires à l'administration des biens de l'aliéné, ainsi qu'à la protection et aux soins personnels que son état comportait pendant l'internement ;

Attendu que les pouvoirs spéciaux conférés limitativement à l'administrateur et énumérés en l'article 31 se rapportent tous, sous l'empire des deux lois, à la défense du patrimoine de l'aliéné, dans son intérêt défini ci-dessus ;

Que le droit accordé à l'administrateur, moyennant autorisation du président du tribunal de représenter l'aliéné en justice, soit en demandant, soit en défendant, est corrélatif, d'après l'ensemble du texte et l'esprit de la loi, à la mission qui lui est confiée, et a pour but unique d'en assurer l'exécution ;

Que l'arrêt attaqué fait aussi justement observer qu'il n'est pas admissible que le législateur de 1873 aurait incidemment, et sans manifester dans les travaux préparatoires son intention à cet égard, donné à l'administrateur provisoire, autorisé par le président, le pouvoir général de représenter l'aliéné en justice, quant aux actions attachées à la personne de celui-ci, sans distinguer, d'ailleurs, entre la demande et la défense ;

Que pareil système aurait pour effet de substituer la personne de l'administrateur à celle de l'intéressé ;

Attendu, en outre, que l'action en divorce est essentiellement personnelle entre les époux comme le mariage lui-même ;

Que les causes graves admises à regret par le législateur pour autoriser la rupture définitive de l'union conjugale — rupture qu'il considère comme un remède extrême — tiennent aux rapports les plus intimes entre les conjoints ;

Que la procédure spéciale organisée en la matière a avant tout pour but leur réconciliation ;

Qu'aussi à la différence des actions civiles ordinaires, la loi exige ou provoque la présence des époux en personne pour obtenir le résultat qu'elle désire, sinon pour leur permettre de s'expliquer contradictoirement sur les griefs d'ordre personnel et souvent secrets qu'ils peuvent respectivement alléguer, et ainsi mettre à même le juge d'en apprécier le fondement ou la gravité ;

Attendu que l'article 243 du code civil autorise, sans doute, le défendeur à comparaître par un fondé de pouvoirs, mais qu'il l'invite principalement à comparaître et à présenter lui-même ses observations et moyens de défense, dans tout le cours de la procédure ; (c. c. art. 248)

Attendu que la personne qui se trouve en état de démence, comme il est souverainement constaté en la cause, est incapable d'obtempérer au vœu du législateur ;

Qu'à ces points de vue les discussions au Conseil d'Etat sur le chapitre du divorce sont très explicites ;

Que, notamment, Boulay disait, en réponse à Cambacérès, que « toujours on a supposé que le divorce serait prononcé entre *époux présents* », c'est-à-dire aptes à se rencontrer en justice ;

Que Malleville, de son côté, déclarait que « la réunion des époux est toujours désirable et la faveur qu'elle mérite doit l'emporter sur toute autre considération » ;

Que des textes comme des travaux préparatoires du code on doit conclure au caractère personnel et incommunicable aussi bien de la défense que de la demande même » ;

Que, par suite, celle-ci reste forcément en suspens, comme en matière criminelle, pendant toute la durée de la démence ;

Qu'il existe, au surplus, la plus grande analogie entre les poursuites répressives et les actions en divorce, dont les causes se rattachent presque toutes à des délits prévus par la loi pénale, et les autres à de graves délits civils, inculpant le défendeur ;

Que ces deux situations, sensiblement les mêmes, impliquent l'application de la même mesure ;

Attendu, enfin, que tout acte d'une personne privée de la raison, dès lors absolument inconsciente, est radicalement nul ;

Qu'il en serait surtout ainsi de sa participation à une instance ou au contrat judiciaire ; que l'article 34 de la loi de 1873 est, à tous égards, inapplicable à l'espèce ;

Attendu qu'il suit de ces diverses considérations que l'arrêt attaqué, en décidant que l'action de la demanderesse n'était pas recevable tant vis-à-vis de son mari, privé de la raison, que vis-à-vis de l'administrateur provisoire de celui-ci, loin d'avoir contrevenu aux textes cités au pourvoi, a fait une saine application des principes qui les régissent ;

Par ces motifs, rejette...

(Cassation de Belgique, 7 mars 1907).

OBSERVATIONS. V. l'arrêt de la Cour de Liège du 30 novembre 1904, ANNALES, 1905, p. 117 et la note de doctrine et de jurisprudence.

DROITS DE SUCCESSION. — CAISSE D'ÉPARGNE. — DÉCÈS DU TITULAIRE. — INVESTIGATIONS DU FISC. — PREUVE DE L'OMISSION.

L'administration doit s'abstenir de demander des renseignements à la caisse d'épargne sur le point de savoir si les personnes décédées étaient affiliées à la caisse et quel était le montant de leur avoir.

Le fisc peut poursuivre, par les moyens ordinaires, la réparation de l'omission lorsqu'un acte quelconque révèle l'existence d'un livret d'épargne non mentionné dans la déclaration de succession.

L'administration doit s'abstenir de demander aucun renseignement à la caisse générale d'épargne et de retraite sur le point de

savoir si des personnes décédées étaient ou non affiliées à la caisse et quel était le montant de leur avoir.

Cette règle n'exclut aucunement le droit et le devoir, pour les receveurs, de poursuivre par les moyens ordinaires la réparation de l'omission, lorsqu'un acte quelconque leur révèle l'existence, dans le chef du défunt, d'un livret d'épargne non mentionné dans la déclaration de succession.

Au cas où il serait impossible de déterminer à l'aide des éléments du droit commun le montant du livret, il y aura lieu de s'en tenir, sur ce point à la déclaration des héritiers.

(Circulaire du 20 juillet 1907).

Observations. Rappelons que le juge de paix est compétent pour recevoir les actes de notoriété destinés à constater les droits des héritiers d'une personne titulaire d'un livret de la caisse d'épargne. Annales, 1897, p. 6.

Ces actes requièrent l'intervention du greffier. Ils doivent être portés au répertoire et sont soumis à la formalité de l'enregistrement. Jour. des Juges de Paix, 1907, p. 471-475.

QUESTIONS NOTARIALES.

Notaire commis par justice. — Contestation. — Instance nouvelle. — Recevabilité. Le notaire commis par jugement pour procéder à une vente est recevable à faire trancher par justice, dans une instance nouvelle, les contestations qui s'élèvent entre lui et les requérants de la vente au sujet de l'accomplissement de sa mission et à demander à en être déchargé. (Cour de Bruxelles, 31 mai 1907, Pas, 1907, II, p. 222).

Hypothèque. — Renouvellement. — Transformation de la propriété. Le créancier qui renouvelle une inscription hypothécaire n'a pas l'obligation d'y mentionner tous les changements ou transformations que la propriété peut subir.

Le renouvellement est régulier s'il reproduit la désignation de l'immeuble grevé, telle qu'elle existait dans l'inscription originaire (Tribunal de Namur, 16 juillet 1906, Pas, 1907, III, p. 199).

Bail. — Constructions érigées par le locataire. — Démolition. Il résulte des principes régissant le contrat de louage que

le preneur a le droit de faire les travaux nécessaires à sa jouissance, à la condition qu'il ne dégrade pas le bien loué et n'en modifie pas la destination. Ce qu'il peut faire, il peut aussi le défaire, et le bailleur sera sans grief, pourvu qu'à l'expiration du bail, le preneur lui restitue la chose telle qu'il l'a reçue.

Le bailleur n'a aucun droit acquis sur les constructions éphémères qu'il a plu au preneur d'ériger à ses frais, dans l'intérêt de sa jouissance ; en les enlevant, le preneur, de son côté, ne commet aucun abus de jouissance. (Tribunal de Bruxelles, 12 décembre 1906, Pas, 1907, III, p. 203).

Voyez ANNALES, 1900, p. 144-148.

Partage. — Indivision. — Substitution. — Il n'y a point indivision entre le grevé de substitution et le substitué ; par suite, toute action en partage est non recevable. (Tribunal de Bruxelles, 13 février 1907 ; *Mon.* 1907, p. 266.)

Pension alimentaire. — Décès de l'enfant naturel. — Conjoint survivant de l'enfant naturel. — Mère de l'enfant naturel. — La pension alimentaire n'est pas due à la mère de l'enfant naturel par l'épouse survivante de celui-ci, même dans le cas où il existe des enfants issus du mariage (Cour de Bruxelles, 23 février 1907, Pas. 1907, II, p. 181).

Avocat. — Responsabilité. — Conditions. — L'avocat, dont la mission dérive, non d'un mandat, mais d'un contrat innomé, n'est responsable, vis-à-vis de ses clients, que quand il s'est rendu coupable de dol ou de faute lourde. (Bruxelles, 18 juin 1907, Pas. 1907, III, p. 273.)

Voyez ANNALES, 1907, p. 54-58 et les autorités citées.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

COMMUNAUTÉ LÉGALE.

REMPLOI EN BIENS PROPRES. — REMPLOI EN BIENS COMMUNS. — PERCEPTION.

I. *Le mari ne peut s'attribuer, sous prétexte de remploi, la propriété de biens communs.*

La femme ne peut céder à son mari, à titre de remploi, un immeuble propre.

II. *Des immeubles propres au mari peuvent être cédés à la femme en remploi de ceux qu'elle a aliénés.*

Cette opération donne ouverture aux droits qui frappent les transmissions à titre onéreux.

III. *Le mari peut céder à la femme, à titre de remploi, des biens qui dépendent de la communauté.*

Il ne peut être question de partage, entre époux, avant la dissolution de la communauté.

Le remploi en biens communs ne peut constituer une cession équivalente à partage.

L'immeuble acquis en remploi est généralement acheté à un tiers. Est-ce à dire que des biens de l'un des époux ou de la communauté ne peuvent être abandonnés en remploi ?

Cette question a acquis une importance nouvelle depuis la loi de 1905.

Elle est peu connue des praticiens.

I. *Remploi d'un propre du mari.* Il est évident que le mari ne peut s'approprier, sous prétexte de remploi, des biens dépendant de la communauté (1).

Il est également certain que la femme ne peut céder au mari, pour lui tenir lieu de remploi, un de ses immeubles propres (2).

II. *Remploi d'un propre de la femme. — Immeuble du mari.* Le mari peut céder à sa femme des immeubles propres, en remploi de ceux qu'elle a aliénés. Cette solution découle de l'article 1595 n° 2 du code civil qui autorise la vente entre époux dans le cas où « la cession que le *mari* « *fait à sa femme*, même non séparée, a une cause légitime, « telle que *le remploi de ses immeubles*, ou de deniers à « elle appartenant (3). »

La dation eu payement, autorisée par l'article 1595, ne peut être confondue avec le remploi opéré conformément aux articles 1434 et 1435 du code civil.

Lorsqu'il s'agit d'un remploi ordinaire (art. 1434 et 1435), le bien n'appartient pas un seul instant au mari ou à la communauté ; il passe directement du patrimoine du vendeur dans le patrimoine de la femme (4).

---

(1) La double déclaration requise par l'article 1434 doit figurer dans l'*acte d'acquisition.*

Le but de la loi est d'éviter des spéculations au préjudice de la communauté.

(2) Voyez les n°s 1 et 3 de l'article 1595 du code civil.

(3) Laurent, XXIV, n° 36 ; Pand. Bel. v° Remploi (communauté conjugale) n° 115 ; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 387 ; Baudry et Saignat, n°s 212 et seq ; Huc, IX, n° 201 ; Planiol, III, n° 952 ; Guillouard, II, n° 477.

(4) Cette solution est certaine lorsque la femme accepte le remploi dans l'acte d'acquisition. Elle doit également être admise lorsque l'acceptation a lieu par acte postérieur : *ratihabitio aequiparatur mandato.*

Dans le cas de l'article 1595, la femme succède au mari comme un acheteur succède au vendeur ; elle est son ayant cause. Elle doit donc subir les hypothèques qui grèvent l'immeuble du chef du mari.

Au point de vue fiscal, l'opération autorisée par l'article 1595 n° 2, ne soulève aucune difficulté. Elle donne ouverture, sur la valeur de la totalité des biens vendus, aux droits ordinaires qui frappent les transmissions à titre onéreux (1).

III. *Remploi d'un propre de la femme. — Immeuble de la communauté.* Le mari peut céder à la femme, à titre de remploi, non seulement des biens qui lui appartiennent, mais aussi des biens communs. En effet, la communauté est la principale débitrice du remploi et le mari, qui peut vendre les biens qui en dépendent, peut aussi les donner en payement (2).

Sous l'empire de la loi de frimaire, on discutait la question de savoir quel impôt devait être perçu lorsque le remploi était constitué avec des biens communs.

D'aucuns voulaient exonérer cette opération du droit proportionnel. Ils invoquaient deux arguments : 1° ce remploi participe du caractère du partage car il constitue un prélèvement effectué par anticipation ; 2° il est de l'esprit de la loi d'enregistrement de dispenser pareil acte du droit de transmission en vue de favoriser les époux et de faciliter les arrangements de famille. Toutefois les partisans de ce système admettaient que la perception du droit fixe n'était que provisoire. Ils autorisaient la régie à réclamer le droit de mutation lorsque la femme renonçait ultérieurement à la communauté (3).

---

(1) Pand. Bel. V° Remploi (*Disp. fisc.*) n° 37.

(2) Lorsque la communauté a encaissé les deniers de la femme et que le remploi est effectué en biens communs, la communauté se libère de la dette dont elle est tenue envers la femme.

Mais lorsque la femme obtient des propres du mari, la communauté doit récompense au mari, car celui-ci éteint avec ses biens une dette qui incombe à la communauté

(3) Tribunal de Lille, 14 décembre 1894, *Mon.* 1895, p. 142 et les autorités citées.

D'autres voyaient dans cette opération une cession entre copropriétaires et enseignaient que le droit de transmission était dû sur la moitié de la valeur de l'immeuble, sauf à parfaire la perception si la femme répudiait la communauté. « Le droit ordinaire de transmission à titre onéreux « n'est dû immédiatement que sur la moitié de la valeur des « biens vendus parce que la femme est, pendant le mariage, « copropriétaire des biens communs. Si, à la dissolution « du mariage, la femme répudie la communauté, un sup- « plément d'impôt est dû : la femme devant en ce cas être « considérée comme n'ayant jamais eu aucun droit dans la « communauté et comme ayant acquis de son mari la tota- « lité des biens cédés en remploi (1). »

La régie s'était prononcée en faveur du second système (2).

Les conséquences de ce désaccord se manifestent encore aujourd'hui.

Les Pandectes Belges estiment que « si l'objet cédé appar- « tient à la communauté, la femme est censée exercer la « reprise de ses propres aliénés sur les biens communs ; elle « devient propriétaire de l'objet par une opération de par- « tage passible du droit de 25 centimes (3). »

M. Schicks aboutit au même résultat. Son argumentation est plus juridique et plus ingénieuse. Il commence par constater que la décision du 15 septembre 1866 restreint la perception à la moitié de la valeur de l'immeuble. Cette décision considère donc l'opération comme une cession entre copropriétaires. Or, les cessions entre copropriétaires sont aujourd'hui tarifées au droit de 25 centimes par la loi du 15 mai 1905 (4).

Pour exprimer notre pensée en peu de mots, nous dirons que le remploi en biens communs, fait au profit de la femme, *pendant la communauté*, ne peut constituer ni une opération de *partage* ni une *cession équivalente à partage*.

La loi de 1905 régit les partages et les actes équipollents à partage. Or, il ne peut être question de partage entre

(1) Baudour, Sommaire, n° 569; Naquet, III, n° 1062.
(2) Décision du 15 septembre 1866, *Mon.* 1867, p. 37.
(3) Pand. Bel. V° Remploi (*Disp. fisc.*) n° 36.
(4) Dict. V° Remploi, n° 11 ; R. P, 1907, p. 451.

époux avant la dissolution de la communauté. Le partage implique l'acceptation de la femme et la femme ne peut exprimer sa volonté à cet égard tant que la communauté n'est pas dissoute.

On objecte que la communauté ne constitue pas une personne morale et que la femme est copropriétaire des biens communs.

Nous n'avons nullement l'intention de dénier tout droit à la femme au cours de la communauté (1).

Mais la communauté est une société spéciale. Tous les auteurs enseignent qu'elle est soumise à des règles exorbitantes du droit commun.

Aussi, nous paraît-il difficile d'admettre que la « copropriété » qui existe entre époux constitue l'indivision visée par les auteurs de la loi de 1905.

Au surplus, l'article 1595 du code civil, siège de la matière, figure au titre de la vente.

Nous proposons donc d'écarter toute idée de partage entre époux ou de cession équivalente à partage, pendant la durée de la communauté, et de considérer l'opération dont il s'agit comme une simple dation en paiement passible des droits ordinaires.

Mais nous reconnaissons volontiers que l'opinion professée à Louvain a une base très solide et est conforme à la jurisprudence administrative.

Les partisans de cette opinion doivent admettre que le bénéfice du droit de 25 centimes n'est définitivement acquis aux époux que si la femme accepte la communauté après sa dissolution. En cas de répudiation, il y aurait lieu de compléter la perception, car la femme renonçante est censée n'avoir jamais été copropriétaire des biens communs.

C. H.

---

(1) Il existe une doctrine d'après laquelle la femme n'a aucun droit actuel sur les biens de la communauté : *non est proprie socia, sed speratur fore.*

Cette théorie est bien difficile à soutenir en présence des articles 1422, 1443 et 1492 du code civil. L'article 1422 refuse au mari le droit de faire des donations d'immeubles. L'article 1443 permet à la femme de demander la séparation de biens. L'article 1492 décide que la femme qui renonce perd tous les droits qu'elle avait dans la communauté.

QUESTIONS PRATIQUES.

Clôture d'une société anonyme. — Décision que l'actif sera employé au remboursement des actions. — Somme déterminée. — Perception du droit de 25 centimes.

La délibération de l'assemblée générale qui clôture la liquidation d'une société et ordonne la distribution de l'actif disponible, implique-t-elle le concours de tous les copropriétaires ?

L'assemblée générale est le représentant de l'être moral. Les associés ne sont pas dans l'indivision en ce qui concerne les biens qui composent le patrimoine de la société. A partir de quel moment l'ensemble des associés se trouve-t-il appelé à recueillir le patrimoine de l'être moral ?

La circonstance que le partage n'est pas exécuté ne peut exercer aucune influence sur la perception du droit de 25 centimes.

Le tribunal de la Seine a rendu le jugement suivant (1) :

Attendu qu'aux termes d'une délibération prise en assemblée générale extraordinaire, le 17 décembre 1903, les actionnaires de la *Société française du pavage en bois* ont voté la dissolution de la société, approuvé tous les comptes de liquidation qui leur étaient présentés par le conseil d'administration, arrêté le chiffre du solde actif et décidé que les 500.000 frs restant disponibles, après l'acquit du passif, seraient employés au remboursement de 250 frs par action, contre remise du titre ; que Dollot, l'un des administrateurs, a été chargé d'effectuer ce remboursement ; etc....

Attendu que l'opération par laquelle des valeurs formant le patrimoine d'une société deviennent la propriété privative de chacun des associés constitue nécessairement un partage du fonds social ; que Dollot prétend vainement qu'une délibération d'assemblée générale n'est qu'un acte unilatéral et ne peut former le contrat essentiellement synallagmatique de partage ; qu'aux termes des articles 27 et 29 des statuts, la délibération de l'assemblée générale lie tous les actionnaires même absents ou dissidents ; qu'une fois la décision prise, ce n'est pas seulement la liquidation qui est obligée de payer à chaque titre une somme de 250 francs, c'est encore

(1) Tribunal de la Seine, 8 février 1907, Garnier, n° 11457.

chaque actionnaire qui est obligé de remettre son titre contre versement de cette somme ; que tous les copropriétaires indivis ont donc eu leurs droits définitivement réglés par la délibération qui constitue ainsi le titre d'un partage ;

Attendu que Dollot prétend encore que le droit de partage étant un droit d'acte ne peut être perçu que si le partage est entièrement contenu et consommé dans l'acte présenté à l'enregistrement ; qu'en l'espèce, l'assemblée générale ne constate pas la répartition réelle de la somme à distribuer, mais donne au contraire mandat à un administrateur pour l'effectuer ultérieurement ;

Mais attendu que lorsqu'un acte indique chaque partie prenante en même temps que la chose au moyen de laquelle elle doit être remplie de son droit, il est constant que le partage est alors consommé, quand même son exécution, par la mise en possession effective, se trouverait différée ;

Attendu, en ce qui concerne la nature de l'actif indivis, qu'il suffit de se reporter aux explications contenues dans le rapport susvisé du conseil d'administration pour constater que cet actif comprend uniquement des espèces et quelques créances d'un recouvrement assuré dans un bref délai et sans aucun aléa, assimilables par suite à de véritables espèces ; que c'est, en effet, contre remise d'une somme de 250 francs en argent que chaque actionnaire doit se dessaisir de son titre ; que, dans de telles conditions, il est impossible de dire que l'objet du partage soit indéterminé ; etc. ..

L'espèce sur laquelle le tribunal a statué diffère essentiellement de celles qui ont été examinées ANNALES, 1907, p. 260-263 et p. 296-298.

Il est évident que la circonstance que le partage n'est pas exécuté, ne peut exercer aucune influence. Il est indifférent que le partage qui existe en droit, n'ait pas encore été exécuté. ANNALES, 1907, p. 196-198.

Mais nous maintenons que :

1° Les simples distributions, faites de la main à la main, par les liquidateurs, échappent à la perception du droit de 25 centimes. ANNALES, 1907, p. 260 et les nombreuses autorités citées.

2° Le procès-verbal de clôture par lequel l'assemblée générale approuve purement et simplement la gestion des liquidateurs ne constitue pas un titre de partage.

3° La simple constatation que des biens demeurent indivis ne justifie pas la perception du droit de 25 centimes sur la valeur de ces biens. ANNALES, 1907, p. 296.

Le concours de tous les copropriétaires est nécessaire pour qu'un acte ait le caractère et les effets d'un partage (1).

Il résulte formellement des travaux préparatoires que le droit de 25 centimes ne peut être perçu que sur des actes qui interviennent entre tous les communistes (2).

Une décision du 1er août 1906 expose très nettement qu'un partage ne se conçoit pas sans le concours de tous les ayants droit dans la masse commune ; qu'un acte ne peut être considéré comme équipollent à partage que s'il est l'œuvre de tous les indivisaires, si ceux-ci sont parties à la convention constatée (3).

La seule question soulevée par le jugement du tribunal de la Seine est celle de savoir si la délibération de l'assemblée générale, ordonnant la distribution de l'actif disponible, vaut le consentement de tous les copropriétaires et peut donner ouverture au droit qui frappe les partages et les actes équipollents à partage (4).

Si la répartition du solde actif est décidée par tous les anciens actionnaires, aucun doute n'est possible : le droit de 25 centimes est dû car il y a concours de tous les intéressés.

Mais en est-il de même lorsque tous les anciens actionnaires n'ont pas été représentés à l'assemblée de clôture ?

Pour l'affirmative, on dira que l'assemblée générale est le pouvoir législatif de la société ; que sa décision souveraine lie tous les actionnaires même absents ou dissidents ; que la répartition du fonds social une fois décidée, il n'y a plus d'absents ou de dissidents ; qu'il n'existe qu'une décision qui est censée émaner de tous les associés.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 96.

(2) Hauchamps, I, p. 12, 13, 47, 49.

(3) *Mon.* 1906, p. 318.

(4) Le n° 3 de l'article 1er soumet au droit de 25 centimes les actes portant liquidation de sommes ou valeurs dépendant d'une universalité juridique.

Pour la négative, on dira que la question à résoudre est une question purement fiscale et que, dans l'état de notre législation, le droit de 25 centimes ne peut être perçu que lorsqu'il y a concours de tous les copropriétaires. Les partisans de ce système prétendront que les pouvoirs de l'assemblée générale n'ont rien à voir dans l'espèce ; qu'il ne s'agit pas de rechercher quelles sont les attributions de l'assemblée générale au cours de la société ou pendant sa liquidation ; qu'il s'agit uniquement d'apprécier une opération que l'on veut qualifier *partage,* et que, par conséquent, la difficulté doit être résolue conformément aux principes consacrés par la loi de 1905.

La première opinion est en harmonie avec la législation sur les sociétés commerciales.

En faveur de la seconde, on dira qu'il ne s'agit pas de faire la loi mais de l'appliquer telle qu'elle a été faite. On invoquera également le principe in dubio contra fiscum.

La question n'a pas encore été résolue dans notre pays. Mais elle sera bientôt soumise à l'appréciation d'un tribunal belge. Nous ferons connaître la décision qui interviendra.

Il arrive qu'un seul acte constate à la fois la dissolution conventionnelle de la société et le partage des biens sociaux entre *tous* les associés.

Dans cette hypothèse, qui ne concerne que les sociétés peu nombreuses, où le consentement de *tous* les associés en vue du partage est facile à obtenir, il est dû deux droits parce qu'il y a deux opérations juridiques bien distinctes : 1° le droit de 7 fr. à raison de la dissolution de la société ; 2° le droit de 25 centimes à raison du partage (1).

Part indivise acquise avant la loi de 1905. — Acquisition de la totalité de l'immeuble. — Article 4. — Perception.

Le tarif à appliquer pour fixer le montant d'une perception fiscale est celui qui est en vigueur au moment où la créance du fisc prend naissance.

---

(1) Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*), n° 1370 et les autorités citérs.

L'article 4 de la loi du 15 mai 1905 doit recevoir son application alors même que l'acquisition conventionnelle remonte à une époque antérieure à la mise en vigueur de la loi de 1905.

L'article 17 du projet primitif et l'art. 31 du projet amendé consacraient formellement cette solution.

Nous avons reçu la communication suivante :

Un immeuble vaut 30.000 frs.

En 1900, *Primus* a acquis conventionnellement le tiers indivis de cet immeuble. Il a payé 6,75 p. c. sur 10.000 frs, soit 675 frs.

Vous avez soutenu (Annales 1906, p. 263) que si *Primus* obtenait *aujourd'hui*, par l'effet d'une cession équivalente à partage, la totalité de l'immeuble, il devrait, conformément à l'article 4 de la loi nouvelle, le droit de mutation sur 30.000 frs (2025 fr.) déduction faite du droit payé en 1900 (675 frs), soit 1350 frs.

Je ne partage pas votre opinion. J'estime que *Primus* devrait simplement l'impôt de 25 centimes sur 30.000 frs, soit 75 frs.

A l'appui de ma manière de voir, j'invoque le texte et l'esprit de la loi.

Primus est copropriétaire de l'immeuble depuis 1900. Il n'était donc plus un tiers lors de la promulgation de la loi de 1905.

D'autre part, l'article 4 a pour but de déjouer une fraude qui n'a pu entrer dans la pensée de *Primus*. Comment *Primus* aurait-il pu songer, en 1900, à « crocheter » une loi qui ne vit le jour que cinq ans après (1) ?

Les arguments invoqués par notre correspondant ne nous paraissent pas décisifs.

1° Il est de principe que le tarif à appliquer pour régler une perception fiscale est celui qui est en vigueur au moment où la créance du fisc prend naissance (2).

2° L'article 17 du projet primitif stipulait formellement que « la présente loi sera applicable aux actes visés par les « articles 7 (*article 4 de la loi*).... quelle que soit la date « de l'acte constitutif de l'indivision ou de la société (3). »

(1) N. D. L. R. Voyez R. P., 1907, p. 593-596.
(2) Galopin, Enregistrement, n° 14.
(3) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 39.

Cette disposition devint l'article 31 du projet amendé par le gouvernement (1).

Elle disparut à la suite de la déclaration qui fut faite par le chef du cabinet le 24 avril 1904.

On se souvient des circonstances dans lesquelles le ministre des finances demanda et obtint que le chapitre relatif aux actes de partage fut seul retenu et soumis au vote. La fin de la session approchait. On voulait en finir.

On ne se préoccupa plus de l'article 31 qui figurait parmi les dispositions transitoires et qui concernait non seulement les actes de partage mais encore les actes de société (2).

Mais, bien que cet article n'ait pas passé dans la loi, la règle qu'il formule doit être respectée. Cette règle est tellement en harmonie avec les principes généraux du droit fiscal que M. Tibbaut a pu dire sans être démenti : « L'article 31 se justifie par la simple lecture. Les dispositions « relatives aux partages et aux sociétés doivent pouvoir « s'appliquer alors même que les indivisions et les sociétés « sont antérieures à la loi proposée (3). »

Cela décide la question. A. M.

LA FRAUDE EN MATIÈRE D'ENREGISTREMENT.

VI. *La fraude Normande* (4).

« Le propriétaire d'une forêt vend séparément, au même acquéreur, le fonds et la superficie ; il arrive au même résultat que « s'il avait vendu le tout en bloc, c'est-à-dire à la transmission de « la propriété tout entière ; cependant le droit, qui dans ce cas eût « été perçu au taux des ventes immobilières sur la valeur des bois, « n'est liquidé à ce taux que sur celle du fonds ; mais l'acte n'a « rien de simulé, la Régie ne doit pas le critiquer (5) ». En note

(1) *Idem*, p. 64.
(2) Annales, 1906, p. 263.
(3) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 150.
(4) *Annales*, 1907, p. 230-244.
(5) Championnière et Rigaud, Traité des droits d'enregistrement, t. I, page 92, n° 99, 3°.

de cette solution Championnière et Rigaud ajoutent : « Cependant, « l'Administration le fait constamment, ainsi que nous le verrons « dans la partie des liquidations, par les nombreux arrêts qui « l'ont condamnée ». Nous sommes ainsi reportés aux nos 3169 à 3173 du traité (1), dans lesquels nous lisons en effet plusieurs arrêts de la Cour de cassation de France, terminant au désavantage du fisc des procès où il s'agissait de l'acquisition de la superficie et du fonds par un même acheteur.

Seulement, il importe de remarquer le langage de la Cour. Ainsi dans le cas où le poursuivi avait présenté à l'enregistrement un acte d'achat du fonds deux jours après avoir fait enregistrer un acte d'achat des coupes à y faire (coupes qui, d'après cet acte, devaient s'échelonner sur six années d'exploitation), la Cour s'exprime ainsi (2) :

« Attendu que la circonstance que l'adjudicataire d'une coupe « ou de plusieurs coupes de bois est devenu, par un acte séparé « de celui de l'adjudication, propriétaire du fonds de ces mêmes « bois, ne suffit pas pour autoriser à percevoir sur l'adjudication « de la superficie un droit plus fort que celui établi par l'art. « précité (3), *à moins qu'il ne soit reconnu que la réunion des « deux ventes au profit du même acquéreur a été le résultat d'une « simulation frauduleuse*, pratiquée pour échapper à la perception « du droit réglé par la loi pour les ventes d'immeubles ».

Championnière et Rigaud soulignent eux-mêmes ce texte comme nous venons de le faire et ils en concluent : « Ainsi qu'on le voit, « cet arrêt établit que ni la circonstance des ventes successives « de la superficie et du sol, ni le délai accordé pour les coupes, « ne rendent exigible le droit de vente immobilière ; il faudrait « pour cela qu'il y eût fraude constatée ; mais il sera difficile de « la démontrer, car il n'y a pas fraude à faire ce que la loi civile « permet ».

Nous touchons ainsi à une des erreurs amenées par le principe de Championnière et Rigaud que nous avons rejeté au début de cette étude. Il n'est pas douteux que dans l'hypothèse actuelle il n'y a nulle opposition entre le gestum et le scriptum : si cette opposition était le criterium de la fraude, il n'y aurait aucune exagération à dire avec Championnière et Rigaud qu'il est licite d'éviter partiellement l'application du tarif immobilier en dressant acte de deux ventes, l'une de la superficie et l'autre du fonds.

---

(1) Tome IV, pages 296 à 299.
(2) Traité des droits d'enregistrement, tome IV, p. 297, n° 3170.
(3) Art. 69, § 5, n° 1 de la loi du 22 frimaire an 7.

Mais ce n'est pas absolument ce que dit la cour de cassation de France, dont Championnière et Rigaud invoquent l'autorité. La Cour s'exprime d'autre manière : elle dit simplement que l'*unique* fait des deux ventes successives au même acquéreur n'est pas un indice suffisant de fraude et elle rejette le pourvoi du fisc par la raison que le juge du fait n'a relevé aucune autre circonstance révélatrice de fraude.

Et la Cour a raison. Il n'est pas douteux que le tarif immobilier serait applicable aux deux actes, si l'on démontrait que ceux-ci sont correspectifs, c'est-à-dire que le propriétaire a voulu *arriver au même résultat que s'il avait vendu le tout en bloc* (1). C'est la seule fraude possible et Championnière et Rigaud, qui, en fin de compte, admettent que le fisc pourrait demander à prouver *la fraude*, sont ainsi contraints d'abandonner en principe (2) leur premier avis, à savoir qu'il serait licite d'éluder le droit ordinaire sur l'achat d'un terrain boisé par la déclaration d'une double vente du fonds et de la superficie.

Avec le principe directeur que nous avons proposé, il est au contraire très aisé de voir que pareil procédé est frauduleux. Puisque vendeur et acheteur ont été d'accord pour la transmission de la propriété d'un terrain boisé pour une somme déterminée, la dette de l'impôt a dès l'instant pris naissance, car il y avait transmission d'immeuble ; la ventilation du prix et la double rédaction ne sont que des procédés employés pour éviter de payer des droits déjà dus. Par contre, on voit aussi que s'il n'avait pas été dans l'intention du propriétaire vendeur de transférer au même acquéreur le fonds et la superficie réunis, il n'y aurait aucune fraude et la vente de la superficie devrait être imposée au tarif mobilier. C'est ainsi que notre système peut s'appuyer sur toute la jurisprudence française citée par Championnière et Rigaud, y compris l'hypothèse la plus délicate : dans la vente d'un bois appartenant à des mineurs le tribunal a ordonné la vente du fonds et de la superficie en deux lots séparés, avec faculté de réunir ces deux lots en une seule adjudication si elle produisait un résultat plus avantageux ; un même acquéreur ayant acheté chacun des lots et personne n'ayant enchéri sur le tout, il fut décidé, à bon droit, que le tarif mobilier devait être appliqué au prix de la superficie (3). C'est ainsi enfin

(1) Conf. le texte de Championnière et Rigaud, supra, page 35.

(2) La question de la preuve de la fraude est sans intérêt théorique (cf. le texte de Championnière et Rigaud, supra page 37).

(3) Traité des droits d'enregistrement, tome IV, p. 298, n° 3171.

que l'on se rend parfaitement compte de la portée de l'art. 20 de notre loi du 31 mai 1824, qui n'a pas eu pour but d'étendre la sphère d'application du tarif immobilier, mais a été introduit afin d'améliorer la position du fisc quant à la *preuve de la fraude* en lui accordant le secours d'une présomption légale (1).

En examinant la même question, Demante présente une autre formule. Prenant le cas d'une propriété bâtie, il déclare qu'il y a séparation suffisante et que le tarif mobilier doit être appliqué « toutes les fois que le vendeur a une action en justice pour « contraindre l'acheteur à la démolition (2). »

Nous relevons cette formule, car voici l'erreur qu'elle fait commettre :

« Le propriétaire d'un terrain boisé le vend en parcelles et « impose à chacun des acquéreurs l'obligation de défricher. L'in- « exécution du défrichement dans un seul lot pourrait nuire à « la culture des autres ; chacun des acquéreurs peut donc être « contraint à exécuter le défrichement sur la parcelle dont il est « devenu propriétaire. Dans cet exemple, et dans les cas analo- « gues, on peut considérer que la superficie a été acquise d'une « façon distincte du sol et en vue de sa mobilisation future (3). »

Il eut été préférable que Demante s'en tint à ce qu'il venait d'écrire quelques lignes plus haut : « On conçoit la transmission d'une propriété distincte sur les fruits quand le droit de l'acheteur des fruits est limité par le droit du propriétaire du sol ». En effet, Demante, en donnant l'exemple ci-dessus, verse dans une erreur manifeste. Assurément, l'acquéreur peut se voir actionner en justice pour effectuer la déplantation, tout autant que l'acquéreur d'un bâtiment à démolir ou d'une coupe de bois peut se voir actionner par le propriétaire du fonds à fins de démolition ou de coupe ; mais les situations de ces deux acquéreurs ne sont pas comparables. Pour qui, dans l'exemple cité par Demante, seront les arbres déplantés en exécution de la clause du contrat de vente ? *Pour l'acquéreur du fonds*. Celui-ci a parfaitement acquis le tout par la vente ; il est seulement grevé en outre d'une obligation de faire, dont l'ajoute ne modifie en rien son droit de pro-

(1) Galopin, Eléments de la science de l'enregistrement (2e éd.), tome 1, n° 1, 183, p. 114.

(2) Principes de l'enregistrement, tome 1, n° 277, 3me éd. p. 293, 4me éd. p. 334.

(3) Principes de l'enregistrement, tome 1, n° 276, 3me éd. p. 291, 4me éd. p. 332.

priété sur son acquisition. L'acquéreur d'une maison à démolir ou d'une coupe de bois ne peut s'approprier que des meubles; l'acquéreur du terrain boisé dont parle Demante s'approprie d'abord le bien du vendeur, en outre, il est tenu de transformer par la suite une partie de ce bien en meubles, qui ne cesseront pas de lui appartenir en vertu du même acte juridique que par le passé. Il en résulte qu'il y a eu pour le tout transmission d'immeuble ; le tarif immobilier doit être appliqué à la somme totale.

La question paraît plus délicate quand, au lieu d'immeubles par incorporation, il s'agit d'immeubles par destination. La raison en est que l'immobilisation par destination dépend de la volonté du propriétaire.

Demante n'hésite pas à affirmer qu'il suffit d'une manifestation de volonté du vendeur pour que le tarif immobilier soit remplacé par le tarif mobilier, dans l'application du droit acquis au prix de l'outillage d'une filature vendue (1). Championnaire et Rigaud vont plus loin encore et déclarent que l'immobilisation disparaît par simple ventilation du prix dans l'acte de vente (2).

A notre avis, sur ce point encore, il y a erreur et la théorie de ces auteurs innocente de vraies tentatives de fraude. Il ne faut pas se contenter d'affirmer que l'immobilisation par destination dépend de la volonté du propriétaire ; il importe de se rendre compte du pouvoir de cette volonté. Or, pas plus pour les immeubles par destination que pour les immeubles par incorporation, le caractère immobilier n'a sa source dans la volonté de l'homme : c'est toujours la loi et la loi seule qui prononce sur ce point. Il n'appartient pas au propriétaire de déclarer que tel ou tel de ses biens est meuble ou est immeuble ; tout ce que la loi lui permet c'est de créer, de modifier ou de supprimer la destination. Dès lors, les manifestations expresses ou tacites de volonté du propriétaire vendeur dans l'acte de vente, sont sans valeur ; ce qu'il faut voir, c'est si oui ou non la *destination* continue ou a cessé : c'est la loi qui fixe en conséquence le caractère immobilier ou mobilier de l'objet. Si la destination continue, le tout est immeuble ; et comme le droit pour les immeubles prend naissance dès la convention translative, le fisc pourra demander à démontrer qu'en dépit des énonciations de l'acte, sa destination a continué.

---

(1) Principes de l'enregistrement, tome I, nos 282 à 285, 3me éd. p. 295 à 299, 4e éd. p. 336 à 339.

(2) Traité des droits d'enregistrement, tome IV, p. 325, no 3194.

En effet, cette preuve faite, l'administration aura démontré une tentative de fraude du droit de vente d'immeubles, puisqu'elle aura prouvé que l'on employait un subterfuge pour faire croire que les conditions d'exigibilité du droit n'étaient pas réunies alors qu'elles l'étaient et qu'il n'y a de procédé licite que celui qui évite la débition des droits en s'abstenant de faire naître les conditions légales de leur exigibilité.

HENRION.
Docteur en droit.

JURISPRUDENCE.

DROIT FISCAL. — ACHAT SUIVI D'UN ÉCHANGE. — ABSENCE DE FRAUDE.

La fraude ne se présume pas.

Les contribuables qui peuvent arriver au but qu'ils se proposent par des conventions différentes peuvent choisir la voie qui donne ouverture à l'impôt le plus faible.

Attendu que suivant acte reçu par M. Malengreau, notaire à Harvengt, le 4 janvier 1904, le demandeur Waucquez a acquis sur recours public pour le prix de 5,000 frs, au nom et pour compte du demandeur Bedoret, dont il disait avoir mandat verbal et avec les deniers duquel il déclarait payer, une terre d'une contenance de 1 hectare 12 ares 60 centiares, sise à Sivry-le-Grand, cadastrée section B, n° 219^b, appartenant à Fernand et à Louis Fasseaux ;

Attendu que les droits d'enregistrement et de transcription furent régulièrement perçus du chef de cette vente ;

Attendu que par acte du même notaire, en date du 12 janvier 1904, le demandeur Bedoret a cédé cette terre au demandeur Waucquez en échange d'une terre d'une contenance de 1 hectare 25 ares 10 centiares, sise à Sivry-le-Petit et appartenant à ce dernier ;

Attendu que ce contrat a bénéficié de la loi du 17 juin 1887 sur les échanges de biens ruraux ;

Attendu que le défendeur prétendant que les conventions réellement conclues étaient les suivantes : 1° vente par Fasseaux à Waucquez de la parcelle de 1 hectare 12 ares 60 centiares pour le prix de 5.000 frs et 2° vente par Waucquez à Bedoret de la terre de 1 hectare 25 ares 10 centimes pour le prix de 5.00 frs, et que partant, il eut dû être perçu du chef de ces deux conven-

tions, les droits prévus pour les ventes d'immeubles, a, le 13 novembre 1905, décerné contrainte contre les demandeurs pour obtenir payement d'une somme de 332 frs 50 c. pour supplément de droits ;

Attendu que les demandeurs ont, le 8 décembre 1905, fait opposition à cette contrainte ; que c'est sur le bien fondé de cette opposition que le tribunal a à statuer ;

Attendu que la fraude ne se présume pas ; que le défendeur a l'obligation d'établir que le mandat verbal invoqué dans l'acte du 4 janvier 1904 n'a jamais existé ; que Bedoret n'a jamais été propriétaire de la terre vendue par Fasseaux et que, dès lors, il n'a pu l'échanger contre une terre appartenant à Waucquez ;

Attendu que le défendeur ne fait pas cette preuve ; que les circonstances invoquées par lui, à savoir : 1° les deux actes ont été passés par le même notaire à quelques jours d'intervalle et 2° la terre vendue par Fasseaux convenait sous tous les rapports à Waucquez et ne convenait nullement à Bedoret, sont absolument insuffisantes pour prouver la simulation ; qu'en effet, il n'en résulte pas nécessairement qu'il y ait eu vente par Waucquez à Bedoret et par Fasseaux à Waucquez ; qu'au contraire on s'explique aisément que les deux actes aient été passés par le même notaire à quelques jours d'intervalle et que Bedoret ait acheté une terre convenant plus spécialement à Waucquez, si l'on admet, ainsi que le prétendent les demandeurs, que Waucquez refusait de vendre à Bedoret la terre convoitée par celui-ci, mais consentait à échanger cette terre contre une autre qui lui conviendrait et dont Bedoret serait ou deviendrait propriétaire ;

Attendu, au surplus, que fut-il établi qu'en faisant les conventions critiquées les demandeurs aient uniquement voulu éviter de devoir payer le droit plus élevé actuellement réclamé, encore ne pourrait-on conclure que ces conventions ont été faites en fraude des droits du défendeur ;

Qu'en effet, les demandeurs qui pouvaient arriver au but qu'ils se proposaient par des conventions différentes, avaient incontestablement le droit de donner la préférence à celles qui rendaient exigible le droit le plus faible, du moment que ces conventions étaient sérieuses ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que c'est avec raison que les demandeurs ont refusé de payer la somme réclamée pour supplément de droits d'enregistrement et de transcription dû sur les actes des 4 et 12 janvier 1904 ; que leur opposition doit donc être accueillie.

Par ces motifs, le tribunal,

Ouï en son avis conforme Monsieur Saliez, substitut du Procureur du Roi, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare nulle et de nul effet la contrainte décernée par M. le receveur de l'enregistrement de Paturages le 15 novembre 1905 ; en conséquence fait défense au défendeur d'en poursuivre l'exécution.

Condamne le défendeur aux dépens.

(Tribunal de Mons, 11 juillet 1906.)

OBSERVATIONS. — Voyez dans le même sens tribunal de Gand, 24 décembre 1906, ANNALES, 1907, p. 52 ; et l'étude « La fraude en matière d'enregistrement », p. 230, même année.

NOTAIRE. — PRÊT HYPOTHÉCAIRE. — EMPRUNTEUR OBÉRÉ. — NON-RÉVÉLATION. — RESPONSABILITÉ.

Commet une faute de nature à engager sa responsabilité le notaire qui, en dressant un acte d'ouverture de crédit avec affectation hypothécaire, laisse ignorer au prêteur une situation obérée que lui révèlent ses propres minutes et insère dans l'acte une clause ambiguë qui a induit le prêteur en erreur sur la situation hypothécaire de l'emprunteur.

La Cour : Sur le premier moyen pris de la violation des art. 1134, 1382 et suiv. C. C. ;

Attendu que, suivant acte reçu par Me M..., notaire à L.., le 10 novembre 1894, Gillard, aujourd'hui représenté par la société Gillard et Lefèbre, consentit aux époux Morice une ouverture de crédit de fr. 25.000 ; que, pour garantir le payement des sommes dont ils deviendraient débiteurs, les emprunteurs hypothéquèrent divers immeubles situés dans l'arrondissement de Dreux, avec subrogation dans l'hypothèque légale de la dame Morice ; que cet acte ne mentionne pas la situation hypothécaire des emprunteurs ;

Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué que si Gillard a rédigé de sa main les clauses de l'acte qui avaient trait au fonctionnement de l'ouverture de crédit, il s'est fié à la compétence du notaire et à la connaissance directe et personnelle qu'avait cet officier public de la situation des débiteurs pour la rédaction des clauses relatives à l'affectation hypothécaire ; que Me M............, bien qu'il eût lui-même retenu les actes de diverses obligations hypothécaires consenties par les époux Morice, a gardé le silence sur ce point ;

Attendu qu'il résulte encore de l'arrêt attaqué que Gillard, ayant manifesté des inquiétudes au sujet de la situation hypothécaire des époux Morice, un nouvel acte intervint devant Me M..., les 1er et 4 mai 1895, par lequel les époux Morice hypothéquèrent avec subrogation à l'hypothèque légale de la femme, en sus des biens déjà affectés, trois maisons sises à la Loupe, dépendant de la communauté ;

Attendu que cet acte se terminait par cette mention : « Les immeubles sushypothéqués sont grevés avec d'autres de diverses inscriptions conservant ensemble un capital de fr. 58,000 ; »

Attendu que la cour de Paris a estimé que cette clause dont elle a reproduit les termes caractéristiques, et qu'elle n'a pas dénaturée, était ambiguë ; qu'elle déclare que cette clause a conduit Gillard à penser que le passif hypothécaire de ses débiteurs n'était que de fr. 58,000, alors qu'en vertu d'actes retenus par Me M..., lui-même, en 1884, 1891 et le 5 mars 1895, ce passif s'élevait à fr. 98,000 environ ; qu'il a été ainsi engagé à leur conserver sa confiance et même à augmenter leur crédit ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que Me M..., a d'abord méconnu son devoir professionnel en laissant ignorer à Gillard une situation hypothécaire que lui révélaient ses propres minutes ; qu'il a ensuite inséré dans un acte une clause dont l'ambiguïté a induit Gillard en erreur sur la situation hypothécaire de ses débiteurs ;

Attendu qu'en décidant que ces faits constituaient à la charge de Me M.... une faute engageant sa responsabilité, abstraction faite du mandat par lui dénié, l'arrêt attaqué, loin de violer les textes susvisés, en a fait une juste application ;

Sur le second moyen pris de la violation des art. 1382 et suiv. C. C., et du principe qu'il doit y avoir relation directe entre le préjudice et la faute ;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble des motifs de l'arrêt attaqué que la cour a déduit des fautes professionnelles retenues contre Me M.... cette conséquence qu'elles ont amené Gillard à consentir aux époux Morice des crédits que, sans elles, il aurait refusés ; que la relation directe entre ces fautes et la totalité du préjudice subi par Gillard est ainsi établie ; que le moyen manque donc par le fait qui sert de base ;

Par ces motifs rejette ....

(Cass. de France, ch. des req., 9 janvier 1907).

Observations. V. Annales, 1907, p. 128, 140, 142, 200.

PARTAGE. — CONTREDITS. — HÉRITIER AGISSANT COMME CRÉANCIER. — CHOSE JUGÉE.

Il appartient au juge du fond de déduire des faits et documents qui lui sont soumis que des arrêts vidant des contredits à un projet de partage sont opposables, à titre de chose jugée, à une partie en sa double qualité d'héritier et de créancier de la masse à partager.

La Cour : Sur le moyen invoquant la fausse application et en tout cas la violation des art. 1350 à 1352, 1134, 1319, 1320, 1322, 1341, 796 et 850 C. C., 989 C. pr. c., et 97 de la Constitution : A. en ce que le jugement attaqué, méconnaissant la chose jugée par les jugements définitifs du tribunal civil de Huy des 30 juillet 1895 et 23 juin 1898, décide que les arrêts de la cour d'appel de Liège des 31 mai 1899 et 31 janvier 1900 sont opposables à titre de chose jugée au demandeur comme héritier, alors que ces arrêts ont été prononcés en cause du demandeur agissant exclusivement comme créancier, c'est-à-dire en une autre qualité, et que, d'autre part, la chose demandée n'était pas la même dans les deux instances ; B. en ce que, par suite, le jugement attaqué, en homologuant le projet d'acte de liquidation et partage soumis à son appréciation, dit n'y avoir lieu de répondre aux divers moyens invoqués par le demandeur dans ses conclusions pour faire rejeter ce projet comme erroné, incomplet et entaché de nullité ;

Sur la première branche du moyen :

Attendu qu'il conste du jugement attaqué, ainsi que des jugements et arrêts dont s'étaie le pourvoi, que le défendeur Ernest Fabri a poursuivi contre son frère Eugène la liquidation et le partage de la succession bénéficaire de leur père ; que cette succession comprenait notamment,. à concurrence des trois quarts, la communauté ayant existé entre les parents Fabry-Lahaut, communauté non encore liquidée et à laquelle Eugène avait renoncé lors du décès de sa mère ;

Qu'aucune des parties n'a évalué cette action pour en déterminer le ressort ;

Que le jugement du tribunal de Huy du 30 juillet 1895 a ordonné la liquidation des deux masses et le partage sollicités, commis un notaire pour procéder à ces opérations et désigné un juge pour faire rapport sur les contestations à naître ;

Qu'au cours de l'instance ouverte sur ces difficultés de partage, le cohéritier Eugène s'est porté intervenant au débat comme créan-

cier des deux masses en liquidation, en demandant qu'il lui fût donné acte « de ce qu'étant à la cause comme héritier bénéficiaire, ce qui lui donnait le droit de conclure à tous titres et qualités, il ne formait sa demande d'intervention que pour éviter un débat de procédure, pour simplifier l'action et pour autant que de besoin » ;

Qu'il a évalué cette demande à 200,000 fr. et a pris sur le fond les mêmes conclusions en sa double qualité d'héritier et de créancier ;

Que le second jugement de Huy du 23 juin 1898, après avoir admis cette intervention dont la recevabilité n'avait pas été contestée, a statué sur les divers postes critiqués de l'état liquidatif et renvoyé à nouveau les parties devant deux notaires chargés de procéder sur pied du jugement à la détermination définitive des droits de chacun et à la répartition de l'actif ;

Que cette décision du 23 juin 1898, qualifiée de jugement définitif par Eugène, demandeur en cassation, a été, par exploit du 7 octobre 1898, frappée d'appel par ledit Eugène, déclarant agir en sa qualité de créancier ;

Que devant la cour de Liège Ernest a combattu cet appel comme non recevable *defectu summae*, en se fondant sur ce que l'intervention qui lui servait de base n'était qu'un incident intimement lié pour le ressort à l'action principale en partage, non susceptible celle-ci du second degré de juridiction à défaut d'avoir été évaluée ou de pouvoir l'être d'après les bases indiquées aux articles 21 à 32 de la loi du 25 mars 1876 ;

Que l'arrêt du 31 mai 1899 a rejeté cette fin de non-recevoir en décidant, notamment, que l'intervention admise en première instance constituait une instance principale, mais que l'appel interjeté qui tendait à faire reconnaître au profit d'Eugène certaines créances personnelles, tendait aussi, par voie de conséquence, à faire modifier l'état liquidatif dressé par le notaire ;

Qu'ensuite de cette décision Ernest s'étant lui-même porté incidemment appelant a vu à son tour opposer à son appel la même exception de non-recevabilité *defectu summae* ;

Que par son arrêt du 31 janvier 1900 la cour de Liège a déclaré cet appel incident d'Ernest recevable sur tous les points qui avaient fait l'objet des conclusions d'Eugène en première instance, par le motif que ce dernier avait conclu sur tous les chefs du litige à la fois comme défendeur à l'action originaire en liquidation et partage de la succession paternelle et de la communauté Fabri-Lahaut, et comme demandeur en intervention en qualité de créancier desdites successions et communauté ;

Qu'en conséquence, la cour, en émendant le jugement dont appel sur divers postes de l'état liquidatif homologué par le tribunal, a, pour le surplus, confirmé la décision des premiers juges et mis les frais de l'instance à charge de la masse ;

Que cet arrêt du 31 janvier 1900 n'a été l'objet d'aucun recours et que c'est en conformité des bases qu'il détermine qu'a été dressé un second projet de liquidation et partage ;

Attendu que le jugement attaqué du tribunal de Huy homologue ce dernier projet après avoir déclaré que l'arrêt du 31 janvier 1900 a tranché toutes les difficultés qui ont surgi entre parties au cours de l'instance en partage de la succession de leur père, y compris les prétentions émises par Eugène en sa double face d'héritier bénéficiaire et de créancier des deux masses, dont la liquidation devait se faire d'une façon indivisible pour aboutir au partage demandé ;

Attendu qu'en statuant ainsi le juge du fond a usé du pouvoir qui lui appartient de donner aux faits et documents du procès la portée et le sens qu'ils comportent ; que le pourvoi n'ayant pas établi que l'interprétation critiquée fût inconciliable avec la teneur des jugements et arrêts soumis à l'examen du tribunal, la décision attaquée est souveraine et ne contrevient à aucun des textes de loi invoqués ;

Sur la seconde branche :

Attendu que la solution donnée à la première partie du moyen rend sans intérêt la critique énoncée à la seconde branche ;

Par ces motifs, rejette....

(Cassation de Belgique, 4 juillet 1907).

SUCCESSION. — NOTAIRE INSTRUMENTANT. — CONVENTION DES PARTIES. — VALEUR DU MOBILIER. — VÉRIFICATION CONTRADICTOIRE. — PARTAGE. — RESCISION POUR LÉSION. — CESSION DE DROITS SUCCESSIFS. — CARACTÈRE ALÉATOIRE. — PAYEMENT. — SUBROGATION.

Ne contrevient pas à une convention conférant à un notaire instrumentant la mission d'évaluer des meubles sous scellés, la décision qui institue une nouvelle expertise, aux fins de vérifier contradictoirement la valeur de ce mobilier.

Il appartient au juge du fond de décider souverainement si une cession de droits successifs faite à un cohéritier présente

le caractère aléatoire qui peut faire échapper le partage à rescision pour lésion de plus d'un quart.

La subrogation légale ou conventionnelle implique nécessairement un payement, qui substitue celui qui l'effectue au créancier primitif.

C'est au juge du fond qu'il appartient de reconnaître, d'après les éléments de la cause, si un payement a été fait avec subrogation.

La Cour : Sur le premier moyen : violation, fausse interprétation et fausse application des art. 919, 927, 825, 843, 1014, 1101, 1134, 1317, 1319 C. C., et 943 C. pr. c., en ce que l'arrêt dénoncé, contrairement aux conventions des parties, a ordonné une nouvelle estimation du mobilier ;

Attendu que la convention litigieuse, constatée dans l'intitulé de l'inventaire, conférait au notaire instrumentant la mission d'estimer les meubles mis sous scellés ;

Attendu que, sans méconnaître en rien les termes de cette convention, le défendeur Victor Cornélis se borne à prétendre, qu'elle n'attribue aucun caractère définitif à la prisée faite au cours de l'inventaire, simple mesure conservatoire, destinée surtout à sauvegarder les droits des parties ;

Attendu que l'arrêt dénoncé statue dans le même sens ; qu'il fait ressortir avec raison l'importance d'une exacte évaluation du mobilier par rapport à celle de la quotité disponible et que, déterminant ensuite la portée de la convention litigieuse, il en fait une interprétation souveraine ;

Attendu qu'il ne contrevient donc à aucun des articles visés au moyen lorsqu'il confirme la décision du premier juge quant à l'estimation contradictoire du mobilier ;

Sur le deuxième moyen : violation, fausse interprétation et fausse application des articles 887 à 889 C. C , en ce que, pour déclarer que l'acte querellé ne rentrerait pas dans le cas prévu par l'art. 889, l'arrêt a confondu la connaissance de la consistance de la succession avec la certitude de la valeur dos immeubles indivis et d'une nue propriété ;

Attendu que l'arrêt entrepris admet la rescision pour lésion de plus du quart de sorte que, loin de contrevenir aux art. 887 et 888, il en fait directement application ;

Attendu que s'il s'écarte au contraire de l'art. 889, c'est par le motif que la cession litigieuse ne présente pas le caractère aléatoire

que l'article exige comme condition essentielle et qui exclut toute idée de lésion ;

Attendu que la Cour de Gand invoque à l'appui de ce motif juridique et décisif diverses considérations de fait que les demandeurs critiquent ou contestent, mais qui sont exclusivement du domaine du juge du fond, comme tout ce qui implique aléa, risque ou fraude ;

Attendu qu'il suit de là que le deuxième moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le troisième moyen : violation, fausse interprétation et fausse application des articles 829, 1134, 1228, 1234, 1250, 1251, 1320, 2011 et 2014 C. C., en ce que, dans l'état des faits de la cause, la cour d'appel a déclaré à tort qu'il n'existait pas de subrogation légale ou conventionnelle valable ;

Attendu qu'aux termes des art. 1249 etc. C. C., la subrogation conventionnelle ou légale implique nécessairement un payement effectué à la suite duquel celui qui paye est substitué au créancier primitif ;

Attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt entrepris : 1° que la veuve Cornelis s'est constituée débitrice vis-à-vis de Van Melle et West au lieu et place de son fils et qu'à raison de cette novation, qui s'est opérée à l'insu de Victor Cornelis, les deux créanciers ont consenti à ne réclamer payement qu'après le décès de leur nouvelle débitrice ; 2° que rien n'établit que le payement soit antérieur au décès ;

Attendu que, dans ces circonstances, l'arrêt entrepris reconnaît souverainement que la veuve Cornelis n'a pas payé avec subrogation ;

Attendu que, dès lors, il n'a contrevenu à aucun des articles visés au moyen ;

Par ces motifs, rejette ;

(Cassation de Belgique, 27 juin 1907.)

Observations. V. Dalloz, Rép. v° succession, n. 2276 et 2284 ; Suppl. n. 1440 et suiv. ; Aubry et Rau, 4e éd. t. VI, p. 580 et 581, notes 17 et 18 ; Laurent, X, n. 493 et 494 ; Baudry-Lacantinerie, VIII, p. 740.

Huc, t. VIII, n. 58 et 75 ; Demolombe, XXVII, n. 442 et 477 ; Baudry-Lacantinerie, XII, p. 584, n. 1523 et 1541.

VENTE. — PROMESSE UNILATÉRALE. — CONDITION. — NON EXÉCUTION. — REVENTE PARTIELLE. — VENTE DE LA CHOSE D'AUTRUI.

Dans le cas où une promesse de vente est subordonnée à une condition, l'acceptation de cette promesse n'opère que si la condition est remplie. Ainsi, lorsque le bailleur d'un immeuble a promis au locataire de le lui vendre, à la condition que ledit locataire le revendrait en totalité, et lorsqu'une partie seulement de l'immeuble a été revendue à un tiers, le locataire n'est pas fondé à faire résulter de la vente partielle qui lui était interdite une acceptation de la promesse de vente qui lui avait été consentie. En conséquence, le locataire n'est pas devenu propriétaire dudit immeuble et le tiers acheteur de la portion vendue peut demander la nullité de la vente comme ayant porté sur la chose d'autrui.

La Cour : Sur le moyen unique du pourvoi, pris de la violation des art. 1583 et 1589 C. C., fausse application de l'art. 1599 du même code, manque de base légale et défaut de motifs ;

Attendu en droit, qu'aux termes de l'art. 1589 C. C., la promesse de vente vaut vente, mais que la vente n'est parfaite et que la propriété n'est transférée du vendeur à l'acquéreur, que lorsque celui-ci a valablement accepté la promesse qui lui a été consentie ; qu'au cas où cette promesse est subordonnée à une condition, l'acceptation n'opère que si cette condition est remplie ;

Attendu que, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, l'acte du 28 octobre 1904, par lequel l'abbé Marquet donnait à bail à Haichais son domaine du Rang de Fliers, en lui conférant la faculté de l'acquérir, si bon lui semblait pour le prix de fr. 63,000, subordonnait la réalisation de la vente à la condition que la vente qu'il en ferait porterait sur la totalité des immeubles composant ce domaine et qu'il est constant, en fait, que la revente faite par Haichais à la dame Ravinet, suivant acte du 4 septembre 1905, ne comprenait qu'une partie des biens qu'il avait pris à ferme en 1904 ; qu'en jugeant que, dans ces circonstances, Haichais n'était pas fondé à faire résulter de la revente partielle qui lui était interdite, une acceptation de la promesse de vente qui lui avait été consentie, la Cour de Douai a fait des termes mêmes du contrat de 1904, une application qui échappe à toute critique ; qu'il s'ensuit que le dame Ravinat, a pu, en vertu de l'art. 1599 C. C., demander la

nullité de la vente qui lui avait été faite par Haichais, de biens qui n'étaient pas encore devenus siens, comme le constatent les juges du fond, au jour où cette demande a été formée, et qu'en prononçant cette nullité l'arrêt qui est suffisamment motivé, loin de violer les dispositions de loi attaqué, invoquées par le pourvoi, en a fait au contraire, une juste et saine application ;

Par ces motifs, rejette ....

(Cassation de France, ch. des req., 13 mars 1907).

OBSERVATIONS. La promesse de vente peut être faite purement et simplement, ou à terme, ou sous condition, et elle est alors régie par les principes généraux afférents à ces diverses modalités.

Une promesse d'achat peut, de même, être acceptée, sans engagement réciproque de vendre ; elle est alors obligatoire pour le promettant, tandis que celui qui l'a acceptée demeure libre, soit de ne pas vendre la chose, soit de la vendre à toute autre personne. Mais si ce dernier manifeste son intention de vendre aux conditions proposées par l'auteur de la promesse d'achat, cette promesse devient synallagmatique et vaut vente. Jusqu'à ce moment, celui qui a promis de devenir acheteur n'a aucun droit réel sur la chose, et la propriété continue à résider sur la tête de l'autre partie qui, par voie de conséquence, conserve les risques. Aubry et Rau, 5e éd., V, § 349, texte et notes 13 ter, quater et quinquies.

SOCIÉTÉ. — CRÉANCIER. — ACTION CONTRE LES ASSOCIÉS. — CONDAMNATION PRÉALABLE DE LA SOCIÉTÉ.

Aucun jugement à raison d'engagements d'une société, dans l'espèce une société en nom collectif, portant condamnation personnelle des associés, ne peut, même sous prétexte que tous les associés, solidairement tenus, mis en cause dans l'instance, auraient fait valoir tous les moyens que la société aurait pu invoquer contre l'action, être rendu avant qu'il y ait condamnation de la société.

La Cour : Sur le moyen déduit de la violation de l'art. 122 de la loi du 18 mai 1873 sur les sociétés, en ce que l'arrêt attaqué a condamné les demandeurs, associés en nom collectif, à payer au

défendeur la somme réclamée par celui-ci, bien qu'aucune poursuite n'eût été exercée contre la société ;

Attendu que, suivant les termes de l'art. 122 précité, aucun jugement, à raison d'engagements de la société portant condamnation personnelle des associés en nom collectif, ne peut être rendu avant qu'il y ait condamnation de la société ;

Que ce texte déroge à l'art. 17 de ladite loi, en ce sens que, tout en consacrant le principe de l'action directe des créanciers contre les associés tenus solidairement des engagements de la société, il exige formellement que la condamnation de la société précède, ou du moins accompagne la condamnation des associés (rapport Pirmez) ;

Que la règle qu'il consacre est fondée sur le principe inscrit dans le dernier paragraphe de l'art. 2, aux termes duquel la société en nom collectif forme une individualité juridique distincte de la personne des associés ; que la société est la débitrice principale et que l'existence des engagements sociaux ne peut être débattue avec les associés, dont l'obligation n'est que secondaire, sans être discutée en même temps avec la société ou avoir été établie antérieurement vis-à-vis d'elle ;

Attendu que l'arrêt attaqué relève que les demandeurs ont constitué en Belgique avec De Cooman, sous la raison sociale F. De Cooman et Cie, une société en nom collectif, publiée en Belgique ; que l'engagement contracté, à l'agence de la rue de Rennes à Paris, envers le défendeur, sans indication de la raison sociale, par De Cooman seul, chargé de représenter la société dans les agences et comptoirs locaux, a été pris, de l'aveu même des demandeurs, pour compte de la société et rentre dans l'objet de l'activité sociale ; qu'il déduit de là que les demandeurs sont tenus solidairement de la dette ainsi contractée ;

Attendu qu'il conste, en outre, de l'arrêt qu'aucune condamnation n'a été postulée ni prononcée du chef de la créance du défendeur à charge de la société F. De Cooman et Cie ;

Attendu que, dès lors, l'action directe intentée par le défendeur contre les associés n'était pas recevable en l'état, et que la fin de non-recevoir invoquée par les demandeurs devait être accueillie ;

Attendu que pour décider que cette fin de non-recevoir manque de base l'arrêt entrepris se fonde sur ce que « la convention a été conclue, dans les circonstances prérappelées, en pays étranger ; que l'acte constitutif de la société F. De Coomau et Cie n'a pas été publié dans ce pays, et qu'il n'est pas établi que le défendeur en connaissait l'existence, laquelle paraît lui avoir été intentionnellement celée » ;

Mais attendu qu'il n'en demeure pas moins certain que la condamnation solidaire des demandeurs est basée, d'après les constatations de l'arrêt, sur l'existence du lien social ; que, d'autre part, l'action a été intentée en Belgique et que la décision attaquée ne méconnaît pas que la société F. De Cooman et C[ie] était soumise à la loi belge ; qu'il suit de là que l'art. 122 devait recevoir son application ;

Attendu que c'est sans plus de fondement que, pour écarter la fin de non-recevoir, l'arrêt dénoncé allègue que les demandeurs étaient sans intérêt à s'en prévaloir, puisque les trois et seuls associés solidaires mis en cause dans l'instance ont fait valoir tous les moyens que la société aurait pu invoquer contre l'action du défendeur ;

Attendu que, comme il a été démontré plus haut, la société en nom collectif est un être moral, une entité juridique, qu'elle a une personnalité, des intérêts et des droits propres, qu'elle est la bénéficiaire des créances, comme elle est la principale débitrice des dettes sociales ; qu'il importe peu, par conséquent, qu'on ait dirigé l'action directe contre tous les associés ; que ceux-ci ne peuvent encourir de condamnation que si, conformément au prescrit de l'art 122, une condamnation est prononcée en même temps ou a été prononcée antérieurement contre la société ;

Que la question de savoir si les associés mis en cause ont fait valoir tous les moyens que la société aurait pu opposer à la demande ne peut, pour les motifs qui viennent d'être rappelés, être appréciée en l'absence de la société ; que c'est vis-à-vis de celle-ci, principale obligée, que les créances des tiers doivent être judiciairement établies pour que leur action puisse être dirigée contre les associés, et que ces derniers ont un intérêt incontestable à ce qu'il soit procédé contre eux dans les formes requises par la loi ;

Attendu qu'il résulte de ces considérations qu'en refusant d'accueillir la fin de non-recevoir tirée de l'art. 122 précité, la décision entreprise a violé cette disposition légale ;

Par ces motifs, et sans examiner les autres moyens du pourvoi, casse... ; condamne le défendeur aux frais de l'instance en cassation et à ceux de l'arrêt annulé ; renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand ;

(Cassation de Belgique, 6 juin 1907.)

OBSERVATIONS. — V. NAMUR, II, n° 1328 ; BELTJENS, *encycl. dr. comm.* art. 122, n° 1 ; Cassation, 13 février 1890, *Pas.* 90. I. 95.

SERVITUDES. — EAUX. — SOURCE. — FONDS INFÉRIEUR. — CONVENTION. — PROPRIÉTÉ. — NON USAGE. — SERVITUDE DISCONTINUE.

Le droit du propriétaire qui à une source dans son fonds, est légitimement restreint par titre lorsqu'il y a eu convention avec le propriétaire du fonds inférieur. Et il appartient aux juges du fond d'interprêter le titre pour en déterminer le sens et la portée.

Le droit de propriété ne s'éteint pas par le non-usage. Il en est ainsi, notamment, du droit de propriété acquis par titre sur une source.

Des faits de puisage et d'abreuvage ne constituent que de simples faits de servitude discontinue impuissants à faire acquérir sur les eaux d'une source un usage contraire à un titre.

La Cour : Sur le premier moyen, pris de la violation des art. 641, 648, 1134 C. C.;

Attendu que celui qui a une source dans son fonds peut toujours user des eaux à sa volonté, dans les limites et pour les besoins de son héritage, sauf le droit que le propriétaire du fonds inférieur pourrait avoir acquis par titre ou par prescription;

Attendu, que dans l'espèce, il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué : 1° que le 2 février 1822, à l'époque où Roland-Roger aux droits duquel se trouve aujourd'hui la veuve Mauduit, a acquis les parcelles n. 397 et 400 du plan cadastral, il avait été stipulé que l'acquéreur devait se conformer aux clauses du cahier des charges dressé et déposé chez deux notaires de Vire « pour la transmission des eaux défluant du pré des Hauts-Vents dans les auges du carré de Viverot »; que l'arrêt ajoute que le propriétaire de l'ensemble du domaine dit « la Cour de Neuville », en vendant lesdits biens aux adjudicataires, entendait si peu se réserver la jouissance sur le pré des Hauts-Vents de la fontaine murée pour en transmettre le surplus à ses adjudicataires, que, « précisément, il faisait réserve au profit des biens restés entre ses mains, c'est-à-dire de la ferme des Hauts-Vents, d'en jouir, mais dans les eaux du carré de Viverot, et là seulement »; 2° que, d'autre part, il était nettement spécifié, dans un acte ultérieur du 23 janvier 1835, par lequel ledit Roland-Roger devenait acquéreur de la ferme des Hauts-Vents y compris la fontaine et les lavoirs des Noès Davio,

n. 202 et 203, que l'acquéreur devait souffrir toutes les servitudes pouvant grever lesdits biens « notamment celles qui étaient établies par les ventes faites aux sieurs Noël, Duparc, Lefranc et Lenormand, dont il avait pris connaissance » ; 3° qu'enfin comme propriétaire de la ferme des Hauts-Vents, et spécialement de la parcelle n. 397 il était tenu de conduire toutes les eaux se réunissant à la fontaine murée et en défluant jusqu'au carré du Viverot » ;

Attendu que de ces divers actes, aussi bien que d'une décision de justice rendue par le tribunal de Vire, et d'une transaction intervenue le 9 mai 1827, les juges du fond ont déduit que l'intégralité des eaux de la source litigieuse était formellement reconnu par Roland-Roger lui-même au profit des auteurs du défendeur éventuel ; que, dès lors, la Cour de Caen, loin de dénaturer les actes soumis à son examen, n'a fait que les interpréter pour en déterminer le sens et la portée, et n'a, par suite, violé aucun des textes visés au moyen ;

Sur le deuxième moyen, tiré de la fausse application des art. 688 et 691 C. C., par la violation de l'art. 1134 du même code, ainsi que de la violation des art. 706 et 708 C. C. ;

Attendu que le droit de propriété ne s'éteint pas par le non-usage ; qu'il est établi par les constatations de l'arrêt attaqué que le droit du défendeur éventuel à toutes les eaux de la source litigieuse était fondé sur les actes intervenus entre ses auteurs et ceux de la veuve Mauduit ; que, dès lors, et à ce point de vue, le moyen manque en fait ;

Attendu, d'ailleurs, et à ne considérer le droit dont s'agit que comme un droit de servitude, qu'il résulte du même arrêt que le sieur Noël, tant par lui que par ses auteurs, n'a cessé de jouir des eaux litigieuses conformément à son titre, et que les faits de puisage et d'abreuvage allégués par la veuve Mauduit ne constitueraient que de simples faits de servitude discontinue, impuissants à faire acquérir un usage contraire aux titres ; d'où il suit qu'en déboutant l'appelante de sa demande, l'arrêt attaqué, qui est suffisamment motivé, n'a violé ni faussement appliqué les dispositions légales invoquées au pourvoi ;

Par ces motifs, rejette ....

(Cass. de France, ch. des req., 20 février 1907).

OBSERVATIONS. V. au sujet du non-usage d'un droit : C. de Bruxelles, 18 déc. 1873 ; Pas. 74-II-68. Cass. de Belg. 3 juin 1875 ; Pas. 75-I-279. C. de Liège, 13 janv. 1887 ; Pas. 87-II-106.

SUCCESSION. — HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE. — PAYEMENT DES DETTES. — OPPOSITION.

S'il y a des créanciers opposants, l'héritier bénéficiaire ne peut payer les dettes que de la manière réglée par le juge.

Les oppositions ne sont pas assujetties aux formalités prescrites par les articles 557 et suivants du code de procédure.

Attendu qu'il est constant que feu Edmond Vander Hofstadt est décédé en novembre 1905 ; que la succession a été acceptée sous bénéfice d'inventaire par le frère du *de cujus*, demandeur en la présente instance.

Attendu qu'aux termes de l'article 808 du Code civil, s'il y a des créanciers opposants, l'héritier bénéficiaire ne peut payer que dans l'ordre et de la manière réglée par le juge ;

Attendu que les oppositions faites par les défendeurs sont, dès lors, légales ; qu'elles ne peuvent constituer une voie de fait ;

Attendu que vainement le demandeur soutient que ces oppositions seraient nulles, parce que les formalités des articles 557 et suivants du Code de procédure civile n'ont pas été remplies ;

Attendu, en effet, que l'article 882 du Code civil n'exige pas cette procédure ; que les oppositions litigieuses n'ont pas les caractères de la saisie-arrêt que les articles ci-dessus visés ont seuls pour but de régler, mais constituent simplement une mesure conservatoire pour assurer les droits d'un créancier ; qu'elles satisfont aux prescriptions de l'article 808 du Code civil ;

Attendu qu'il ne nous appartient pas de statuer sur le fond de la contestation qui constitue un litige principal ;

Par ces motifs etc.....

(Bruxelles, Référé, 9 novembre 1906).

OBSERVATIONS. Consultez Behaeghel, ANNALES, 1898, p. 51-53 et les autorités citées.

Voyez également le jugement du tribunal de Gand, du 7 mai 1902, ANNALES, 1902, p. 205.

QUESTIONS NOTARIALES.

Séparation de biens. — Obligations contractées par le mari. — Droits des créanciers. — Action contre la femme. Aucun texte de loi ne consacre la solidarité entre époux séparés de biens, en ce qui concerne les obligations souscrites par le mari seul, en vue des besoins du ménage ; le mari contractant est seul tenu, sauf l'obligation pour la femme de lui remettre sa part contributoire. (Tribunal de Gand, 7 Mars 1906, Flan. Jud. 1907, p. 57)

Voyez ANNALES, 1907, p. 308-312.

Partage. — Légataire universel et héritiers non réservataires. — Absence de copropriété. — Donation déguisée. Lorsqu'une personne, instituée légataire universelle, procède avec les héritiers non réservataires du testateur au partage de la succession de celui-ci, que l'usufruit seulement est attribué au légataire universel et que la nue propriété est abandonnée aux héritiers, l'administration est fondée à prétendre que cet abandon constitue une libéralité déguisée et à percevoir, en conséquence, le droit de donation.

C'est en vain que le légataire déclarerait avoir divisé son option et agi, dans le partage, comme ayant accepté l'usufruit et répudié la nue propriété. Pas plus qu'une hérédité, un legs universel ne peut être accepté pour partie et répudié pour l'autre ; la qualité de légataire universel, comme celle d'héritier, est indivisible, alors surtout que ce légataire, en concours avec des héritiers non réservataires, est investi de la saisine. (Tribunal de Chartres, 27 février 1907, Mon. 1907, p. 325.)

Le partage est par essence un contrat à titre onéreux. Une donation ne peut être assimilée au partage. Mais il ne résulte pas de ce principe qu'il faut rechercher dans la simple inégalité des lots la preuve d'une donation. Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 95.



ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

VÉNALITÉ DES OFFICES.

Trafic des charges publiques. — Mesquineries locales. — Influences électorales. — Népotisme.

Les quelques articles que nous avons publiés n'ont pas été inutiles (1).

L'association des Candidats Notaires de l'arrondissement de Bruxelles, réunie en assemblée générale extraordinaire, le 15 novembre 1907, a adopté à l'unanimité l'ordre du jour suivant :

Considérant qu'il est constant que, légalement, la vénalité et l'hérédité des fonctions notariales sont formellement et expressément abolies en Belgique, etc. ;

Considérant, spécialement au point de vue de la vénalité, que la cession d'une charge notariale constitue, dans le chef du cessionnaire, un mode inadmissible de s'emparer de fonctions publiques revenant à un autre, dans le chef du cédant, la vente d'un bien qui ne lui appartient pas, et, dans le chef de l'un et de l'autre,

---

(1) ANNALES, 1906, p. 142 ; ANNALES, 1907, p. 169, 257 et 290.

le trafic d'une chose mise par la loi en dehors du domaine des conventions particulières ;

Que, néanmoins, ce trafic a pris, en ces derniers temps, au mépris de la législation existante, un développement si considérable que, de toutes parts, on renseigne des études qui ont été vendues ainsi que les prix qui en ont été obtenus, et qu'on signale de même des études à vendre et le prix auquel elles sont à acheter ; que le fait est devenu si notoire qu'une Revue de droit s'occupant exclusivement d'études juridiques a cru nécessaire de pousser un cri d'alarme et qu'elle demande, dans l'intérêt du public, et dans celui de l'honneur et de la dignité du Notariat, la scrupuleuse observation de la circulaire ministérielle, du 11 mai 1892, qui prescrit aux magistrats du Parquet « de surveiller avec la plus grande attention, les démissions des notaires et les cessions des minutes, en s'enquérant des conditions dans lesquelles elles se produisent ; éclairé par les renseignements du Parquet, le Gouvernement sera moins exposé à accepter les démissions, etc. » *(Voyez* ANNALES DU NOTARIAT, *livraison de septembre 1907, page 257)* ;

Que la *vénalité occulte* des offices est une des causes de la fièvre d'affaires dont souffre tant le Notariat, parce que celui qui a placé *à fonds perdu* un capital important dans ses fonctions, a hâte de faire produire à celles-ci le plus possible pour récupérer la somme exposée, et qu'il est ainsi tenté d'accepter les rabais, les marchandages, les partages d'honoraires, à organiser les courses aux affaires et à défaillir dans les missions de confiance dont il est chargé ; qu'au surplus la vénalité occulte des offices, en enlevant au jeune notaire un capital qui lui est nécessaire, est souvent la cause première des déconfitures notariales, qui constituent un fléau pour la fortune des familles (1) ;

Considérant, d'autre part, au point de vue de l'hérédité, que, si les Candidats Notaires ont toujours respecté l'usage, qui s'est établi en dehors de la législation, de nommer le fils ou le gendre en remplacement du père et du beau-père, ils ne peuvent en aucune façon admettre que cet usage, qui heurte le principe constitutionnel de l'égalité de tous devant la loi, reçoive une extension quelconque et s'étende en ligne collatérale, voire à la parenté par alliance, au préjudice et au détriment de candidats plus anciens et plus méritants ; que pareille extension enlèverait à ceux-ci tout espoir

(1) Il importe d'ajouter que les *acheteurs* sont, le plus souvent, des ignorants. Combien d'intérêts n'auront-ils pas compromis après dix années d'exercice ? Quel passif laisseront-ils lors de leur décès ?

d'arriver à la carrière pour laquelle ils ont fait des études supérieures et à laquelle ils sacrifient, dans une situation d'attente, la meilleure partie de leur existence ;

Exprime le vœu :

***a)* De voir le Gouvernement rejeter toutes combinaisons ayant pour objet le trafic de fonctions publiques ;**

***b)* De voir assurer la nomination des candidats aux charges notariales par rang d'ancienneté, suivant le cadre régulier résultant des tableaux officiels des candidats, conformément à l'esprit de la loi et à l'équité ;**

Charge le Comité de transmettre respectueusement le présent ordre du jour à M. le Ministre de la Justice, à MM. les Sénateurs et Membres de la Chambre des Représentants de l'arrondissement de Bruxelles, à M. le Procureur du Roi, à MM. les Membres de la Chambre de Discipline, ainsi qu'à la Fédération libre des Notaires de Belgique, en exprimant la confiance qu'ils prendront à cœur les revendications si légitimes des Candidats Notaires et qu'ils veilleront avec soin à l'application stricte et rigoureuse de la Loi.

Nous avons encore reçu d'autres communications.

La plupart d'entre elles concernent l'intérêt général. Nous les publierons prochainement.

D'autres visent directement certaines personnalités. Nous ne les publierons pas. C. H.

QUESTIONS PRATIQUES.

Partage. — Promesse unilatérale de vente consentie par un copartageant au profit de son copartageant. — Biens communs. — Perception.

Est couverte par le droit de 25 centimes toute clause figurant dans les conditions du partage, relative aux biens communs, et concernant exclusivement les copropriétaires.

Il en est notamment ainsi de la clause par laquelle l'attributaire d'un immeuble promet de céder ultérieurement cet immeuble à son copartageant pour un prix égal à l'estimation qui en est faite dans le partage.

Deux héritiers procèdent au partage des immeubles dépendant d'une succession ouverte à leur profit.

Le lot attribué à *Primus* comprend une prairie évaluée 6.000 frs.

Dans les clauses et conditions du partage il est dit que « *Primus* s'oblige à vendre à *Secundus*, si celui-ci en mani-« feste la volonté dans le délai de cinq ans, la prairie ci-« dessus décrite, pour un prix égal à l'estimation qui en « est faite, soit 6.000 frs. »

Cette clause justifie-t-elle la perception d'un droit particulier ?

La perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut couvre toutes les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre les copropriétaires au sujet de l'actif et du passif communs.

Un droit particulier ne peut être dû qu'à raison des dispositions qui forment le titre de rapports juridiques entre les communistes et des *tiers*, ou qui, dans les rapports des communistes entre eux, ont pour objet des corps certains *étrangers à l'indivision* (1).

L'engagement souscrit par *Primus* est une condition du partage. Il concerne exclusivement les rapports qui existent entre *Primus* et *Secundus*. Il est relatif à un bien mis hors d'indivision.

Il n'est donc passible d'aucun droit particulier.

Si une convention de cette espèce intervenait en dehors du partage, dans un acte postérieur, elle donnerait lieu au droit fixe de fr. 2.40, à titre de promesse unilatérale de vente acceptée.

Il arrive que l'unité de l'acte soit purement matérielle et que les parties réunissent dans un cadre commun deux conventions indépendantes l'une de l'autre.

Primus et *Secundus* procèdent à deux opérations séparées. Ils commencent par partager les biens indivis. *Primus* consent ensuite une promesse unilatérale de vente au profit de *Secundus*. Un seul acte est dressé.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 11.

Cet acte forme titre de deux conventions distinctes. Il est donc passible du droit de 25 centimes (*partage*) et du droit de fr. 2.40 (*promesse unilatérale de vente*).

Communauté légale. — Vente d'un immeuble propre. — Acquisition d'un immeuble. — Non déclaration de remploi. — Renonciation à la communauté. — Perception.

La femme renonçante perd toute espèce de droit sur les biens de la communauté.

L'acte qui constate l'exercice des reprises de la femme renonçante donne ouverture au droit proportionnel.

Lorsque les formalités des articles 1434 et 1435 du code civil n'ont pas été observées, il n'échet pas de rechercher si l'immeuble acquis a été payé au moyen des deniers de la femme. Cette circonstance ne suffit pas pour opérer le remploi.

Les époux X.. se sont mariés, en 1893, sous le régime de la communauté légale.

En 1894, un immeuble propre à la femme a été vendu. Le prix a été payé comptant.

En 1896, X... a acheté un immeuble. L'acte ne contient aucune déclaration de remploi.

Les époux X... sont actuellement divorcés.

Madame X... a renoncé à la communauté.

X... offre de lui abandonner, en payement de ses reprises, l'immeuble acquis en 1896.

On nous demande s'il est possible de réaliser cette dation en payement sans donner ouverture aux droits de mutation.

La négative est certaine.

Les immeubles acquis à titre onéreux pendant le mariage tombent en communauté.

La femme renonçante est censée n'avoir jamais été commune. Tout ce qui compose la communauté, actif et passif, reste au mari.

L'acte qui constate l'exercice des reprises de la femme renonçante donne ouverture au droit proportionnel, soit à titre de quittance si la femme reçoit des deniers, soit à titre

de dation en payement si la femme obtient du mobilier ou des immeubles (1).

Les formalités des articles 1434 et 1435 n'ont pas été observées. La femme ne peut donc prétendre que l'immeuble acheté en 1896 a été acquis à titre de remploi.

La circonstance qu'un immeuble a été payé avec des deniers provenant de la vente d'un propre, ne suffit pas pour opérer le remploi. Il n'y a donc pas lieu de rechercher si c'est au moyen du prix d'aliénation consentie en 1894 que le mari a acheté l'immeuble dont il s'agit (2).

A. G.

BIBLIOGRAPHIE.

La personnification civile des associations. Avant-propos par A. Prins. L'Allemagne, par R. Marcq. L'Angleterre, par M. Vauthier. La France et l'Italie, par F. Errera. — Misch et Thron, Editeurs. Bruxelles et Leipzig, 1907. 1 vol. in-16. Prix 2 frs.

Notre Constitution garantit le droit de s'associer dans tous les domaines de l'activité humaine. Cette liberté n'est soumise à aucune mesure préventive.

Donner aux citoyens le droit de s'associer, ce n'est pas leur conférer le droit de former des personnes civiles qui ne peuvent exister qu'en vertu d'une loi. Autre chose est la liberté d'association, autre chose est le pouvoir de créer un être juridique.

Nombreuses sont les associations privées qui exercent sur le développement moral et matériel du pays la plus salutaire influence.

L'aide que ces associations prêtent à l'Etat, incapable de faire tout par lui-même, serait plus efficace et plus féconde si la loi favorisait ces multiples œuvres collectives.

La plupart des pays possèdent une législation sur la personnification civile des associations privées. Seule, la Belgique n'en a pas.

---

(1) Annales, 1907, p. 36 et seq. Voyez Maguéro, *sup.* V° Remploi, n° 3.
(2) Tribunal de Bruxelles, 17 mai 1883. *Mon.* 1883, p. 1.

MM. Marcq, Vauthier et Errera ont entrepris, sous les auspices de l'Institut Solvay, de démontrer expérimentalement, en recourant à la législation comparée, combien sont vaines les défiances et les craintes que nous éprouvons à l'endroit de la mainmorte. Sans doute, elles peuvent s'expliquer par des raisons historiques, mais elles ne peuvent plus se justifier.

Après avoir étudié le régime auquel était soumis, avant le code civil, la personnalité morale, en Allemagne, M. Marcq montre la partie importante que le nouveau code allemand a consacré aux personnes juridiques et expose, avec beaucoup de méthode et de clarté, les principes fondamentaux qui gouvernent actuellement la personnification civile des associations sans but lucratif. Il décrit la naissance de l'association et indique la place importante qu'elle occupe dans l'organisation sociale.

Avec sa parfaite connaissance du droit public anglais, M. Vauthier étudie la naissance, l'organisation, le rôle et l'influence des diverses espèces de personnes morales en Angleterre : les différents types de corporations, les « charities », les « trusts ». Il montre comment ces personnes morales sont assujetties au contrôle des pouvoirs publics, tout en jouissant d'un régime de liberté.

La législation française, régissant depuis 1901 les associations sans but lucratif, est étudiée et présentée avec beaucoup de soin par M. Errera.

M. Errera a également consacré quelques pages à l'exposé de la législation italienne où la personnification civile dépend, dans de certaines limites, d'un octroi du pouvoir exécutif.

Il faut savoir gré à MM. Marcq, Vauthier et Errera de pousser notre pays dans le mouvement qui porte la plupart des nations à rendre aux associations privées le rôle qui leur revient.

La croisade qu'ils ont entreprise contribuera certainement à dissiper les craintes et les défiances injustifiées qu'inspire encore en Belgique la personnification civile des associations privées.

F. MIRGUET.

JURISPRUDENCE.

PRIVILÈGE DU VENDEUR D'EFFETS MOBILIERS. — MARCHAND DE VINS. — VENTE A TERME. — LIQUIDATION AMIABLE. — OPPOSITION.

En cas de liquidation amiable, la vente se fait au profit des créanciers sous réserve des privilèges à faire valoir sur le prix.

Le marchand de vins a privilège. Il ne peut pas revendiquer lorsque la vente est faite à terme.

Dans une liquidation amiable, au cours de la vente des objets mobiliers, *mais avant que les vins aient été adjugés*, le fournisseur des vins a fait opposition entre les mains des notaires instrumentants, en vue d'être payé par privilège du montant de sa créance. Le tribunal a statué comme suit sur les conséquences de cette opposition :

Attendu qu'aux termes de l'art. 20 § 5 de la loi du 16 décembre 1851, le vendeur a privilège sur le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore en possession du débiteur ;

Attendu que, dans l'espèce, la vente était faite à terme, que le droit de revendiquer n'a donc jamais existé, que le droit au privilège existe indépendamment du droit de revendication ;

Attendu que dès que la liquidation amiable était décidée, il y avait pour le demandeur ouverture à son droit de privilège ; la vente se faisant à son profit comme au profit des autres créanciers, sous réserve des privilèges ou droits de préférence à faire valoir sur le prix ; il n'avait aucune notification à faire ;

Attendu, en outre, qu'il résulte des éléments versés au procès, que le demandeur a, *avant la vente des vins*, par exploit de l'huissier Vandermousen, fait opposition, entre les mains des notaires instrumentants, mandataires du défendeur, chargés de la recette, en vue d'obtenir par privilège, le paiement du montant de sa créance ;

Attendu qu'il n'est donc pas douteux que les vins étaient encore en possession du défendeur, au moment où le demandeur a revendiqué son privilège ;

Attendu que ce privilége est particulier, ne peut porter que sur le prix d'objets vendus et non payés ;

Attendu qu'il n'est pas contesté que les vins vendus par Mes Gillis et Castelain sont bien ceux fournis au défendeur par le demandeur et restés impayés ;

Attendu que vendus pour une somme de 685 frs. ces vins ont été cédés à la liquidation pour une somme de 339,15 frs., que c'est donc sur cette dernière somme seulement que peut s'exercer le privilége du demandeur ;

Par ces motifs, le tribunal, écartant toutes autres conclusions reçoit l'action et y faisant droit, dit que le demandeur a privilège pour la somme de 339,15 frs. produit de la vente des vins, que le surplus de la créance doit être considéré comme chirographaire, condamne le défendeur aux dépens.

(Trib. de Nivelles, 25 Novembre 1907).

SAISIE EXÉCUTION. — REVENDICATION PAR UN TIERS. — NOTIFICATION AU DOMICILE ÉLU.

Le tiers revendiquant peut faire les significations au domicile élu.

Attendu que le demandeur a notifié à Gustave Delbrassine et à Henri Docquet, gardiens établis par le défendeur à la saisie faite sur Arthur Gerondal, qu'il s'opposait à la vente des objets saisis, ces objets étant sa propriété ; qu'il a dénoncé cette opposition au défendeur, en son domicile élu pour la saisie, par exploit enregistré du 25 mai 1907, contenant assignation en mainlevée partielle de la saisie, et en paiement de 150 francs à titre de dommages intérêts ;

Attendu que le défendeur prétend l'action non recevable, parce que l'assignation n'a pas été notifiée à son domicile réel ;

Attendu que la disposition principale de l'art. 584 du c. de proc. civ. reproduit l'art. 1 du chap. 33 de l'ordonnance de 1667 ; que, sous l'empire de cette ordonnance, il était admis que les tiers revendiquants pouvaient faire au domicile élu par le saisissant, leurs significations ; qu'il échet d'interprêter les deux dispositions dans le même sens, si l'on considère que l'élection de domicile dans la commune où se poursuit l'exécution, n'a été prescrite qu'en vue de faciliter les significations, et d'éviter les retards qui résulteraient d'une procédure compliquée ; que cette raison existe au regard du revendiquant comme au regard du débiteur saisi ;

Que rien n'autorise à croire que le droit de faire au domicile

élu les significations relatives à la saisie n'aurait été réservé qu'au débiteur ; que s'il est seul mentionné dans l'art. 584 c. proc. civ. c'est parce que le législateur a voulu étendre le droit qu'il possédait autrefois en lui permettant de faire au domicile élu des offres réelles et les significations d'appel, qui sont en dehors de la saisie.

Au fond :

Attendu que le demandeur n'établit en aucune manière qu'il aurait acheté lui-même les chevaux saisis, et qu'il serait propriétaire des meubles revendiqués ;

Attendu que cette preuve ne résulte pas de ce fait que le demandeur est le locataire principal de la briqueterie où les meubles ont été trouvés ; que d'une part rien ne démontre qu'il exploitait personnellement cette briqueterie antérieurement au 17 mai 1907 date de la saisie ; d'autre part, il apparait des éléments de la cause que le saisi devait posséder certain mobilier et on n'indique pas ce que serait devenu ce mobilier ;

Par ces motifs,

Ouï M. Verhaegen, substitut du Procureur du Roi en son avis,

Déclare l'action recevable, et avant faire droit tant sur la demande principale que sur la demande reconventionnelle,

Admet le demandeur à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, (etc...).

(Tribunal de Nivelles, 30 octobre 1907.)

Observations. — Il a été décidé que l'assignation en revendication des objets saisis doit, à peine de nullité, être signifiée au domicile réel du saisissant, et non au domicile par lui élu dans le commandement, conformément à l'article 584 du code de procédure. Beltjens, Procédure, art. 608, nos 26 et 27.

Nous pensons que le tiers qui revendique des objets saisis peut valablement signifier au domicile élu pour la saisie, l'assignation en mainlevée de saisie, en tant qu'elle frappe les objets revendiqués par lui, Beltjens, Procédure, art. 608, nos 28, 29 et 30.

TABLE ALPHABETIQUE DES MATIÈRES.

Année 1907.

Aliments.

I. L'action en remboursement des frais d'assistance est identique à l'action alimentaire dont elle dérive. C'est au moment où le secours a été donné qu'il faut se reporter pour apprécier l'utilité et la nécessité des dépenses.

La dette alimentaire est une obligation successive dont le payement ne peut être poursuivi contre un parent qu'à défaut d'autres parents à un degré plus rapproché en état de fournir des aliments.

(Just. paix St. Gilles (Brux.), 18 avril 1907). . . 152

II. Du droit pour le débiteur de pension alimentaire actionné seul d'appeler à la cause un autre codébiteur . . . 179

III. La pension alimentaire n'est pas due à la mère de l'enfant naturel par l'épouse survivante de celui-ci, même dans le cas où il existe des enfants issus du mariage.

(C. de Brux., 23 fév. 1907) 320

Assurance.

Lorsque le locataire a fait assurer à une compagnie, comme il en était tenu par son bail, les bâtiments et le matériel pour le compte du propriétaire et ses marchandises en son nom personnel, sans faire assurer le risque locatif, le propriétaire seul peut bénéficier de l'assurance contractée en son nom ; dès lors, si les bâtiments et le matériel ont été détruits par un incendie, le locataire, garant vis-à-vis du propriétaire, aux termes de l'art 1733 C. C., ne fait qu'éteindre sa propre dette en payant celui-ci, et il ne peut, l'assureur se trouvant par une disposition formelle de la police subrogé dans les droits du propriétaire, actionner à fin de remboursement de sommes versées à celui-ci, la compagnie d'assurances, encore bien qu'il se serait fait consentir par ledit propriétaire une subrogation lors du payement effectué entre ses mains.

(Cass. de France, req., 4 mars 1907) 218

Bail.

(voir aussi **Chasse**).

I. La partie qui a exécuté un contrat de bail non fait en double, n'est plus recevable à exciper du défaut de double. La clause par laquelle le locataire s'engage à faire à l'immeuble toutes les répa-

Bibliographie.

L'art. 1431 C. C., ne déroge pas aux principes qui régissent la matière des récompenses et de la contribution aux dettes entre époux.

Du fait que la femme qui s'oblige solidairement et conjointement avec le mari est « réputée caution » vis-à-vis de celui-ci, ne résulte pas la présomption que les dettes conjointes doivent être, sauf preuve contraire, considérées comme étant faites pour les affaires personnelles du mari et non pour celles de la communauté.

(Cass. de Belg., 12 juillet 1906). 116

II. Quelle est la nature de la clause du contrat de mariage qui accorde au conjoint survivant la faculté de reprendre sur estimation des biens propres du prédécédé ? 134

III. Art. 1408 C. C. — Attribution de l'immeuble au conjoint de l'époux propriétaire. — Loi du 15 mai 1905. . . 139

IV. La femme séparée reprend la libre administration de ses biens, et peut disposer de son mobilier et l'aliéner ; mais la capacité à elle ainsi conférée se borne aux actes relatifs à l'administration de ses biens et à l'indépendance de gestion de sa fortune mobilière. Et il appartient à celui qui en poursuit l'exécution, d'en démontrer le caractère et la légalité.

Spécialement, la femme qui s'est mariée sous le régime de la séparation de biens n'est pas obligée par l'aval donné à un effet de commerce, sans l'autorisation de son mari, alors que le tiers qui l'invoque, n'explique ni ne cherche à expliquer les raisons qui auraient déterminé cette opération, et à établir qu'elle rentre dans le cadre des actes de simple administration.

(Cass. de France, 24 oct. 1906). 156

V. Les constructions élevées sur un propre d'un des époux, durant la communauté et avec les deniers de la communauté, ne rendent pas cet immeuble pour partie bien de communauté ; les constructions sont, sauf récompense, par accession, propriété de l'époux auquel appartient le bien propre.

L'époux survivant a la faculté de se faire attribuer par préférence, pour se remplir de la part qui lui est assignée par la loi, l'usufruit de la maison d'habitation occupée par les époux.

(Trib. de Gand, 23 mai 1906). 160

VI. Pour que l'art. 1408 C. C., soit applicable, il faut que l'acquisition soit faite pendant l'indivision. Lorsque l'immeuble n'est plus indivis et que l'époux achète le lot qni a été attribué à son copartageant, l'acquisition tombe en communauté. Il importe peu que le partage n'ait pas encore été exécuté ; il suffit qu'il existe. 196

VII. Les époux peuvent combiner les différents régimes matri-

moniaux prévus par le Code. Les principes constitutifs de la séparation de biens ne sont pas incompatibles avec une communauté d'acquêts constituée accessoirement en comprenant seulement les économies éventuelles faites par les époux pendant le mariage. Il peut résulter d'un contrat de mariage que la femme a le droit de percevoir ses revenus et d'en disposer à charge de verser entre les mains de son mari ce qui est nécessaire pour les besoins du ménage et d'apporter à la société d'acquêts la portion desdits revenus non dépensés et non capitalisés. Il ne résulte pas nécessairement de la clause par laquelle le mari a accepté de demeurer chargé des apports de la femme, que le mari doit avoir l'administration de ces apports. (Cour de Bruxelles, 19 mai 1905) . 212

VIII. Les clauses d'un contrat de mariage relatives au remploi de rentes dotales nominatives ne sont pas obligatoires pour l'Etat, dont les rapports avec les titulaires des rentes inscrites au Grand-Livre de la dette publique sont régis par une législation spéciale exclusive des règles du code civil.

(Cassation de Belgique, 28 fév. 1907) 219

IX. La clause d'un contrat de mariage qui, en cas de remariage de l'époux survivant, enlève l'usufruit de la succession de l'époux prédécédé, n'est pas immorale comme mettant obstacle au mariage et doit être respectée. (Trib. de Gand, 24 juillet 1907) . . 270

X. En cas de dissolution d'une communauté d'acquêts, ne doivent pas être compris dans l'inventaire des biens dépendant de la communauté, les droits du mari dans une société en nom collectif, droits que le mari s'est réservés en propre par le contrat de mariage. Il en est ainsi si à la société existant au moment du mariage et dissoute depuis, s'est substituée une société nouvelle à laquelle il a été fait apport par le mari de tous ses droits dans la société dissoute.

(Gand, référé, 30 juin 1906 et appel 22 juin) . . . 232

XI. Aucune disposition légale n'assujettit la femme séparée à l'action directe des créanciers du mari.

(Just. de Paix. Brux. 2e c., 9 août 1907) 309

XII. Remploi en biens propres. Remploi en biens communs. Perception 321

XIII. Aucun texte de loi ne consacre la solidarité entre époux séparés de biens, en ce qui concerne les obligations souscrites par le mari seul, en vue des besoins du ménage ; le mari contractant est tenu seul, sauf l'obligation pour la femme de lui remettre sa part contributoire. (Trib. de Gand, 7 mars 1906) . . . 352

tradictoire, tout ou partie, à son choix, des biens et droits immobiliers dépendant soit de la communauté, soit de la succession.

(Cass. de Belg., 7 juin 1906). 111

IV. Les donations entre époux, même révoquées, laissent entiers les droits ou les espérances des enfants. En conséquence, l'art. 959 C. C., ne s'applique pas aux donations entre époux, lesquelles restent soumises au droit commun. La demande en révocation d'une donation pour cause d'ingratitude doit être intentée par le donateur dans l'année où le délit imputé a pu être connu.

(Trib. de Nivelles, 27 janv. 1904). 119

V. Les dispositions à titre gratuit sont nulles comme les dispositions à titre onéreux, quand elles reposent sur une cause illicite. Il en est ainsi, notamment, de la donation faite entre époux avec donation de survie, pour assurer l'exécution d'une convention de séparation amiable intervenue entre eux.

Pour rechercher si un contrat a une cause illicite, les tribunaux peuvent, en principe, recourir, en dehors des énonciations du contrat lui-même, à tous les modes de preuve autorisées par la loi ; à cet égard encore, il n'y a pas à distinguer entre les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux.

(Cass. de France, 2 janv. 1907). 158

VI. La vente d'un immeuble, moyennant le payement d'une rente viagère égale aux revenus de cet immeuble, ne constitue pas nécessairement une libéralité, pas plus qu'elle entraîne toujours soit la nullité pour absence de prix, soit la rescision pour lésion : les circonstances de chaque espèce doivent être prises en considération et déterminent le vrai caractère de pareil acte.

La donation faite par contrat de mariage, par un des époux à son conjoint, est soumise, d'après l'art. 1093 C. C., aux règles établies à l'égard des donations pareilles faites aux époux par un tiers : partant, l'époux donateur ne peut plus aux termes de l'art. 1083 du même code, disposer à titre gratuit des objets compris dans la donation.

L'art. 959 C. C. doit être entendu en ce sens que les donations faites entre époux par contrat de mariage sont révocables pour cause d'ingratitude. L'ingratitude peut être couverte par la réconciliation. (Trib. de Gand, 5 juin 1907) 202

VII. Les témoins dans une enquête n'ont pas à faire office d'experts. Spécialement, lorsqu'un acte de donation est attaqué pour cause d'insanité d'esprit du donataire, les témoins aux enquêtes ne sont pas appelés à y donner leur opinion sur l'état mental du donataire, mais à y apporter des faits précis d'après lesquels le

II. Le mari peut désavouer un enfant conçu et né pendant le mariage lorsque, pendant la période de la conception, il lui a été impossible physiquement de cohabiter avec sa femme, soit par suite d'éloignement, soit par cause d'impuissance accidentelle. Il faut et il suffit que l'éloignement soit tel qu'il soit absolument certain qu'il n'a pu y avoir aucun rapprochement entre les époux. La question de l'éloignement est donc une question de fait.

En règle générale, le mari n'a qu'un délai d'un mois pour agir en désaveu. Exceptionnellement, le délai est porté à deux mois lorsque le mari était absent, c'est-à-dire ne se tronvait pas sur les lieux de la naissance, ou lorsque la naissance lui a été cachée. Ces deux mois ne commencent à courir que du jour du retour du mari ou du jour de la découverte de la fraude.

(Trib. de Tournai, 30 janv. 1907). 216

Honoraires.

(voir Payement.)

Hypothèque.

Le créancier qui renouvelle une inscription hypothécaire n'a pas l'obligation d'y mentionner tous les changements ou transformations que la propriété peut subir. Le renouvellement est régulier s'il reproduit la désignation de l'immeuble grevé, telle qu'elle existait dans l'inscription originaire.

(Trib. de Namur, 16 juilet 1906) 319

Inscription de Faux.

Le rejet de l'écrit argué de faux, demande incidente, est recevable dans le cadre d'une instance née d'une assignation en simple inscription de faux ; toute instance en faux sous-entend nécessairement une phase préliminaire et de conciliation, dont le rejet de pièce sans proclamation officielle des faux est une des éventualités.

Les tribunaux ont, en tout état de cause, le pouvoir discrétionnaire de rejeter la demande en faux sans être obligés de parcourir toutes les phases de l'instruction.

Il n'y a pas lieu de poursuivre plus avant une inscription condamnée d'ore et déjà par les éléments de la cause qui attestent que la clause attaquée a été fidèlement relatée par le notaire et qu'elle fixe sans erreur l'accord des parties sur le prix.

(Trib. de Verviers, 7 mars 1906) 92

Inventaire.

Lorsqu'il s'élève des difficultés au cours d'un inventaire et que les notaires en réfèrent au président du tribunal conformément

à l'art. 944 C. proc. civ., les parties, bien qu'elles n'aient pas comparu devant ce magistrat, peuvent interjeter appel de son ordonnance.

Les notaires, en se rendant auprès du président, ne font qu'accomplir un acte de l'office public dont ils sont investis ; leur mission se borne à faire rapport sur les réquisitions respectives des parties.

Dans le cas de l'art. 944, la loi elle-même présume qu'il y a urgence. (Cour de Bruxelles, 28 janv. 1907) . . . 48

Notaire. — Notariat.

(Voir aussi **Responsabilité** et **Tierce opposition**).

I. Le notaire qui à la requête des parties se livre à des démarches, études et recherches a le droit de compter sur la passation de l'acte.

Les parties sont toujours libres de changer d'officier ministériel.

Mais elles ne peuvent se dispenser de payer, non seulement les déboursés qui ont été faits jusqu'au moment où elles ont changé de notaire, mais aussi les honoraires pour les soins, démarches, conférences et consultations, qui eussent, en cas de passation de l'acte, été compris dans l'honoraire tarifé.

(Trib. de Nivelles, 26 Janv. 1904). 85

II. La décision de la chambre de discipline, qui prononce la censure contre un notaire, ne fait pas obstacle à ce que le ministère public poursuive le notaire, pour le même fait, devant le tribunal de 1e instance, s'il juge que ce fait est assez grave pour mériter la suspension. (Trib. d'Arlon, 27 juin 1906) . . . 87

III. En disposant qu'une résidence sera assignée à chaque notaire par le Gouvernement, l'art. 4 de la loi de ventôse a voulu pourvoir à l'intérêt public, en facilitant le recours au notaire et la conversation des minutes, et, en même temps, protéger chaque notaire contre les effets d'une concurrence excessive ; un notaire ne peut donc quitter sa propre résidence pour aller instrumenter dans une autre commune qu'autant qu'il y est spécialement appelé par les parties intéressées. (Cass. de France, 22 mai 1906). 96

IV. Est indigne de remplir le mandat de confiance dont il est investi, le notaire qui altère, même sans intention de nuire, la vérité dans un acte de son ministère.

(Trib. de Bruges, 29 mars 1905). 110

V. Le notaire qui s'est substitué un tiers pour l'exécution d'un mandat, ne peut recevoir, comme notaire, les actes passés par le tiers substitué. 166

VI. Des abus qui déconsidèrent le Notariat et de leur répression. 167

Payement.

Prescription.

Privilèges.

Rente viagère.

Responsabilité.

II. Le fait de mettre un homme dans la maturité de l'âge, appartenant à la classe instruite de la société, capable de s'entourer de tous les renseignements voulus, en rapport avec des financiers peu recommandables et de l'inciter à participer à leurs combinaisons, ne peut, en l'absence de manœuvres frauduleuses de nature à vicier le consentement d'une intelligence saine, entraîner une responsabilité pécuniaire pour l'entremetteur.

(Trib. de Bruxelles, 16 janv. 1907). 54

III. Le notaire auquel une personne autorisée par la loi demande l'exhibition d'un acte, peut prendre les précautions nécessaires pour préserver la minute de toute tentative criminelle. Il peut notamment recourir à l'intervention amiable du président du siège.

Le notaire qui se borne à refuser toute communication sans indiquer les garanties qu'il exige, doit les frais de procédure qui sont la conséquence de ses agissements.

(Référé de Nivelles, 17 oct. 1904) 58

IV. Le notaire qui s'est maintenu dans ses fonctions d'officier public ne peut être recherché qu'autant que l'acte est irrégulier en la forme. Quand il agit comme conseil, le notaire, hors le cas de fraude et de dol, ne répond pas des conséquences de l'avis qu'il a donné, fût-il préjudiciable, car la partie qui l'a reçu est restée libre de suivre une toute autre voie que celle qu'il lui traçait.

(Trib. de Rocroy, 19 déc. 1906). 128

V. Actes reçus et opérations conclues par deux notaires. — Déconfiture d'un des notaires. — Dilapidation des sommes encaissées par ce notaire. — Irrégularités commises. — Responsabilité de l'autre notaire 140

VI. L'inobservation évidente des prescriptions essentielles des art. 4 et 86 de la loi sur les Sociétés ne peut échapper à l'examen d'un homme ayant les connaissances qu'on est en droit d'exiger d'un notaire. (Cour de Liège, 27 mars 1907) . . . 142

VII. Le notaire ne doit pas se rendre ou envoyer sur les lieux, avant la passation de l'acte, pour vérifier la concordance de l'état extérieur des immeubles avec celui que leur attribuent des titres de propriété.

Un semblable devoir ne peut être exigé du notaire qu'en vertu d'un mandat spécial. (Trib. de Nivelles, 27 mai 1907) . 200

VIII. En principe, la promesse de mariage ne crée aucun lien de droit ; la rupture de semblable promesse ne peut donc engendrer aucune faute contractuelle. Les circonstances dans lesquelles cette rupture est opérée peuvent cependant être la cause génératrice d'un dommage matériel ou moral pour l'autre partie, si une faute

est légitimement restreint par titre lorsqu'il y a eu convention avec le propriétaire du fonds inférieur. Et il appartient aux juges du fond d'interpréter le titre pour en déterminer le sens et la portée. Le droit de propriété ne s'éteint pas par le non-usage. Il en est ainsi, notamment, du droit de propriété acquis par titre sur une source. Des faits de puisage et d'abreuvage ne constituent que de simples faits de servitude discontinue impuissants à faire acquérir sur les eaux d'une source un usage contraire à un titre.

(Cass. de France, ch. des req., 20 février 1907) . . 349

Sociétés.

I. Le liquidateur conventionnel et concordataire d'une société commerciale, agissant comme mandataire de celle-ci, ne peut exercer que les droits que possède la société elle-même.

Le compte qui s'établit entre une union de crédit et ses membres est indivisible. Un associé ne peut réclamer sa part sociale que déduction faite de ce qu'il doit à la société.

(Cour de Bruxelles, 18 mars 1907) 149

II. Tant que la liquidation n'est pas terminée, une société commerciale, alors même qu'elle est dissoute, est seule propriétaire de l'avoir social. La fiction établie par l'art. 111 de la loi sur les sociétés a été établie non seulement au profit des tiers, mais encore à l'égard des associés entre eux.

(Cassation de Belgique, 17 mai 1907) 191

III. Toutes actions contre les administrateurs et commissaires, pour faits de leurs fonctions sont prescrites par 5 ans. Une démission ne fait pas cesser automatiquement toutes relations entre la société et ses administrateurs et commissaires. Ceux-ci restent en fonctions jusqu'à ce qu'il ait été pourvu à leur remplacement. N'est pas prescrites une action intentée contre un administrateur moins de 5 ans après la démission non publiée.

Pour déterminer la responsabilité des administrateurs, il faut distinguer entre les fautes de gestion et les violations de la loi et des statuts.

Un bilan exact, fait après un inventaire soigneux, est la sauvegarde de la société et des tiers qui contractent avec elle. Les administrateurs qui ne publient pas les bilans, commettent une faute et sont passibles de dommages-intérêts envers ceux auxquels cette infraction est préjudiciable.

En cas de perte de la moitié du capital les administrateurs doivent soumettre à l'assemblée générale la question de la dissolution. Les tiers créanciers peuvent faire état de l'inexécution de cette obligation.

Successions.

Succession (droits de).

Terme.

Testaments.

III. Pour le cas ou le testateur déclare ne savoir ou ne pouvoir signer, l'art. 973 exige que mention expresse soit faite de la déclaration du testateur ainsi que de la cause qui l'empèche de signer.

La déclaration du testateur est essentielle. Le notaire ne peut rien pour y suppléer. (Trib. de Nivelles, 23 mai 1906) . 59

IV. Lorsque le legs devient caduc par le prédécès du légataire qui est, en l'espèce, le père du de cujus, cette caducité du legs entraîne la caducité de l'exhérédation antérieure des autres parents, s'il résulte des termes mêmes du testament que l'intention du testateur était de n'exhéréder ses autres héritiers qu'autant qu'il décéderait lui-même avant son père.

(Cour de Paris, 29 juin 1906) 96

V. Il y a lieu de croire que le testateur qui lègue une pension annuelle et viagère sans en fixer le montant, a voulu laisser à ses légataires universels le soin d'en déterminer le montant en leur honneur et conscience.

Il s'agit donc d'une condition potestative rendant civilement nulle l'obligation. (Tribunal de Nivelles, 16 mars 1904) . . 185

VI. En principe le légalaire particulier n'a droit aux fruits qu'à compter de la demande en délivrance ou du jour auquel cette délivrance lui est volontairement consentie. Mais les fruits sont acquis au légataire particulier dès le jour du décès quand telle a a été la volonté du défunt. (Trib. de Nivelles, 31 déc. 1906). 187

VII. Un testament public est nul lorsqu'il n'a pas été dicté dans le sens légal du mot et lorsque le testateur n'a pas déclaré lui-même qu'il ne savait signer.

(Trib. de Nivelles, 3 juin 1907) 210

Tierce opposition.

Le notaire qui n'est pas partie au procès et dont la conduite est critiquée hors propos et sans raison dans le jugement dont il est relevé appel, est recevable à intervenir devant la cour par voie de tierce opposition pour obtenir la suppression des motifs qui lui font grief. (Cour de Grenoble, 18 nov. 1905). . 224

Tutelle.

I. Un recours est ouvert devant le tribunal civil contre la délibération du conseil de famille maintenant un tuteur en fonctions, tout aussi bien que contre la délibération destituant un tuteur.

(Cour de Bourges, 13 juin 1906) 96

II. La tutelle des mineurs étrangers est réglée par leur loi nationale qui s'étend à l'administration de leurs biens, quel que soit le lieu de leur situation. (Cas. de Bel. 16 juil. 1906) . . 115

Vente.

Dans le cas où une promesse de vente est subordonnée à une condition, l'acceptation de cette promesse n'opère que si la condition est remplie. (Cass. de France, ch. des req., 13 mars 1907). 345

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

RECUEIL MENSUEL

DE

LÉGISLATION ET DE JURISPRUDFNCE

TREIZIÈME ANNÉE

1908

ANNALES DU NOTARIAT

ET DE

L'ENREGISTREMENT

RECUEIL MENSUEL

DE

E JURISPRUDENCE

es et pratiques

sur

le Droit Civil, le Droit Commercial, le Droit Fiscal, la Procédure et les Actes notariés

DIRECTEUR

CAMILLE HAUCHAMPS

RÉDACTEUR EN CHEF

CHARLES DE REINE

Avocat à la Cour d'Appel

SECRÉTAIRE DE RÉDACTION

HENRI TIBERGHIEN

Avocat à la Cour d'Appel

Rédacteur de la partie flamande : **C. MARESCAUX**, notaire à Dilbeek

ANNÉE 1908

BRUXELLES

BUREAU DES ANNALES

DIRECTION

71, Avenue Ducpétiaux

ALFRED CASTAIGNE

EDITEUR

28, Rue de Berlaimont

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

A NOS LECTEURS.

Nous avons la bonne fortune d'annoncer l'entrée aux Annales, comme collaborateur régulier, de M. C. Marescaux, notaire à Dilbeek, l'excellent directeur de la Revue des notaires de Belgique (*Tijdschrift voor Belgische Notarissen*).

Cette revue, qui a rendu de signalés services à un grand nombre de notaires, cesse de paraître à partir de ce jour : les occupations professionnelles de M. Marescaux ne lui permettent plus d'assurer seul sa publication.

M. Marescaux s'occupera spécialement dans les Annales de questions pratiques. Il y publiera souvent des formules raisonnées.

Tous nos lecteurs profiteront de la grande expérience et du bon sens pratique de notre nouveau et distingué collaborateur.

Les abonnés de la partie flamande du pays recevront un supplément rédigé en langue flamande sous sa direction.

Nous espérons que les lecteurs de la Revue des notaires reporteront sur les Annales la confiance qu'ils ont toujours témoignée à M. Marescaux.

Camille Hauchamps.

DROIT FISCAL.

Des acquisitions d'immeubles dont l'un des époux est copropriétaire.

1. L'article 1408 du code civil apporte une exception au principe en vertu duquel les immeubles acquis à titre onéreux pendant le mariage tombent en communauté.

Ce texte renferme deux dispositions bien distinctes s'appliquant chacune à une hypothèse particulière. La première est commune aux deux époux. La seconde est spéciale à la femme.

Les dispositions de l'article 1408 ont d'importantes conséquences en droit fiscal. D'une part, il est nécessaire, pour l'application des droits de succession, de savoir si l'on se trouve en présence d'un propre ou d'un conquêt. D'autre part, les actes équipollents à partage sont simplement passibles du droit de 25 centimes tandis que les transmissions ordinaires donnent ouverture au droit de mutation.

2. L'article 1408 n'est pas d'ordre public. Les époux peuvent y déroger dans leur contrat de mariage (1).

Mais lorsque le contrat anténuptial est muet sur ce point, le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales s'oppose à ce que les époux se soustrayent, pendant le mariage, à l'application de l'article 1408. Les époux n'ont plus alors le pouvoir d'écarter l'effet de ce texte qui s'impose à leur volonté. Il a été décidé, à différentes reprises, qu'une intention contraire, manifestée dans l'acte d'acquisition, est nécessairement inopérante. Les époux ne peuvent donc pas, après la célébration du mariage, déroger aux dispositions de l'article 1408 du code civil (2). « La volonté de la loi, con-

---

(1) Voyez l'article 1387 du code civil.

(2) Tribunal de Gand, 22 janvier 1902, ANNALES 1902, p. 126; Cour de Bruxelles, 7 novembre 1902, ANNALES, 1903, p. 145; Rodière et Pont, I, n° 477; Guillouard, II, n° 624; ANNALES, 1901, p. 131 et les nombreuses autorités citées; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n°s 602-605. Pand. Fran. V° Mariage, n° 4864. Pand. Bel. V° Retrait (Disp. fisc.) n° 14; Dal. *sup*. V° Contrat de mariage, n° 260.

« tre laquelle ne saurait prévaloir la volonté contraire des « époux, est que les portions acquises viennent nécessairement « et irrévocablement se joindre aux portions déjà possédées, « pour faire un tout ayant nature de propre. Aucune décla- « ration des parties ne pourrait avoir pour effet de modifier « la qualité de l'immeuble » (1).

3. On enseigne généralement, à propos du retrait d'indivision, que l'article 1408 est applicable sous tous les régimes.

Cette opinion n'est pas contestable quand les époux ont adopté une clause de communauté conventionnelle, car ces régimes restent soumis aux règles de la communauté légale pour tous les cas où il n'y est pas dérogé. Même solution lorsqu'une société d'acquêts est jointe au régime dotal.

Mais la question est plus délicate lorsque les époux sont mariés sous le régime dotal sans société d'acquêts (2).

I. Hypothèse générale. — Premier alinéa de l'article 1408.

4. Le premier alinéa de l'article 1408 suppose que l'un ou l'autre des époux est personnellement propriétaire par indivis d'un immeuble, et que cet époux acquiert à titre onéreux toutes ou plusieurs des parts de ses consorts ; il dispose que les parts ainsi acquises seront propres comme celles que l'époux avait auparavant, mais que récompense sera due à la communauté de la somme qu'elle aura fournie pour le payement du prix.

5. Cette disposition s'explique par la volonté du législateur d'unifier la propriété et d'éviter les inconvénients inhérents à l'indivision. « Si la part acquise pendant la communauté, « d'un bien dont l'un des conjoints était copropriétaire par « indivis, avait été un conquêt de communauté, il en serait « résulté une nouvelle indivision. Celle-ci aurait succédé à « la première, alors que l'indivision est un état fâcheux dont « la loi n'a pas entendu multiplier les occasions. »

(1) Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté ; n° 163.

(2) Consultez Laurent, XXI, n° 331 ; Pand. Bel. V° Indivision (*Retrait d'*) nos 7-10 ; Guillouard, II, n° 546 ; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 449 ; Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 190 ; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, nos 679 et 680.

On enseigne souvent que l'article 1408 est la conséquence du principe énoncé dans l'article 883 du code civil. Certes, l'article 1408 semble être en harmonie avec l'effet rétroactif du partage et de la licitation. Mais cette justification nous paraît insuffisante et inexacte. Insuffisante parce que l'article 1408 régit des cas où l'effet déclaratif ne se produit pas. Inexacte parce que les deux dispositions n'ont pas la même origine (1).

6. L'opération prévue par ce texte est généralement (2) passible du droit de 25 centimes.

Trois conditions sont en effet requises pour que l'impôt forfaitaire puisse être perçu sur les partages et les actes équipollents (3) :

1° Indivision entre les contractants.

2° Une convention à titre onéreux, intervenue entre tous les copropriétaires, dans le but de mettre fin à l'indivision ou de la restreindre.

3° Un acte présenté à la formalité de l'enregistrement.

Nous verrons qu'il n'y a pas lieu de se préoccuper de l'origine de l'indivision (4) ni de l'importance du droit indivis de l'époux (5).

7. L'application de l'article 1408-1° suppose la réunion de plusieurs conditions.

L'examen attentif de ces conditions nous permettra de résoudre les difficultés d'ordre fiscal que présente la matière.

8. **Droit indivis propre à l'un des époux.** — Il faut que l'un des époux soit personnellement propriétaire d'une portion indivise dans un immeuble.

---

(1) Voyez Baudry Lecourtois et Surville, I, nos 429 et 430; Planiol, III, n° 964: Huc, IX, n° 118; Naquet, III, n° 1070; Dict. des Réd. (4me éd.) V° Communauté, n° 149; ANNALES, 1907, p. 228. *Comp.* Laurent XXI, nos 323 et 324; Cornil, Contrat de mariage, p. 38; Guillouard, II, n° 516.

(2) Voyez, *infra*, nos 14 et 17.

(3) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 70.

(4) Voyez toutefois l'article 4 de la loi du 15 mai 1905, ANNALES, 1906, p. 164-184.

(5) *Infra*, n° 8.

Si le droit indivis était tombé en communauté, il n'y aurait aucune raison pour faire échec à l'application des principes généraux (1).

Mais il ne faut considérer ni l'importance de la part de l'époux, ni la cause qui a fait naître l'indivision, ni l'époque à laquelle l'indivision a pris naissance. « Peu importe la part « qui appartient à l'époux, qu'elle soit considérable ou minime, « la loi ne distingue pas ; peu importe aussi la cause qui a « donné lieu à l'indivision, que ce soit une succession, une « société, etc. ; peu importe encore l'époque où l'indivi- « sion a commencé, que ce soit avant ou après le mariage, « etc..... » (2).

Il convient cependant, au point de vue fiscal, de ne pas perdre de vue l'article 4 de la loi du 15 mai 1905.

9. Si, au moment de l'acquisition, il y avait déjà eu partage entre l'époux et ses consorts, la portion acquise ne deviendrait pas un propre, mais un conquêt. Il importe peu, à cet égard, que le partage n'ait pas encore été exécuté. Il suffit qu'il existe.

Primus est marié sous le régime de la communauté.

Il a procédé, par acte notarié, avec son frère *Secundus*, au partage des biens composant la succession de son père. La partie nord d'une prairie a été placée dans le lot de *Primus*. La partie sud a été placée dans le lot de *Secundus*. Il a été convenu qu'une haie serait plantée à frais communs sur la ligne séparative.

Avant que la haie ait été plantée, *Primus* a acheté la partie de la prairie qui avait été attribuée à *Secundus*.

Cette acquisition est tombée en communauté et a donné ouverture aux droits ordinaires de mutation et de transcription (3).

10. Il est bien établi que l'usufruitier ne se trouve pas dans l'indivision avec le nu propriétaire. En conséquence,

(1) Vigié, III, n° 1197 ; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 432 ; Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 156.

(2) Thiry, III, n° 301.

(3) Voyez ANNALES, 1907, p. 196-198 et les autorités citées.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

RECUEIL MENSUEL

DE

LÉGISLATION ET DE JURISPRUDFNCE

TREIZIÈME ANNÉE

—

1908

16. Est-il indispensable que l'acquisition porte sur un immeuble déterminé ? Peut-elle avoir pour objet une part indivise dans une succession en partie mobilière et en partie immobilière ?

La question est très discutée en droit civil. Bien que la loi parle de l'acquisition de « portion d'un immeuble », des auteurs enseignent que l'article 1408 s'applique à l'acquisition de droits indivis dans une succession en partie mobilière et en partie immobilière (1).

Au point de vue de l'application de la loi de 1905, la question présente peu d'importance, car les cessions de droits successifs sont soumises aux mêmes règles que les licitations.

17. Les clauses qui tendent à déroger à l'article 1408 n'ont aucune valeur (2).

Il importe de veiller soigneusement à la rédaction des actes notariés, car une clause employée hors propos et sans intelligence (3) peut engendrer de sérieuses difficultés.

N'oublions pas, en effet, qu'une perception est régulière dès que le receveur applique exactement le tarif à l'acte qui lui est présenté. Le fisc n'a pas à se préoccuper des erreurs que les parties peuvent commettre. L'article 60 de la loi de frimaire prohibe la restitution de tout droit perçu suivant la teneur de l'acte présenté à la formalité.

Or, l'adjudication prononcée au profit d'un colicitant et d'un non propriétaire n'est pas protégée par l'article 883 du code civil et donne ouverture aux droits ordinaires (4).

Il est donc prudent, si on veut éviter des mécomptes, d'adjuger purement et simplement l'immeuble à l'époux copropriétaire.

Au surplus, il est absurde, lorsque les conditions requises

---

(1) Consultez Beltjens, art. 1408, n°s 7 et 10; Guillouard, II, n° 526; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n°s 634-638 : Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 153 ; Arlon, 3 février 1904, Pas, 1905, III, p. 31.

(2) *Supra*, n° 2.

(3) ANNALES, 1901, p. 131.

(4) ANNALES, 1907, p. 304 et 305. Voyez cependant la décision du 30 novembre 1847, R. G. n° 44.

par l'art. 1408 sont réunies, d'affirmer dans l'acte que l'acquisition est faite pour le compte des deux époux, chacun pour moitié. Toutes les clauses de cette espèce doivent être rigoureusement écartées.

Sous le bénéfice de ces réserves, passons en revue les différentes éventualités qui peuvent se rencontrer.

18. *Propre de la femme. — Acquisition par la femme.* — Lorsqu'il s'agit d'un immeuble propre de la femme, et que celle-ci en fait l'acquisition avec l'autorisation de son mari, aucun doute ne peut s'élever : l'immeuble acquis forme irrévocablement un propre en sa faveur. L'opération est un acte équipollent à partage. Le droit de 25 centimes est seul exigible (1).

19. *Propre de la femme. — Aquisition par les deux époux.* — L'immeuble est propre à la femme (2). Le tribunal de Gand a jugé que « lorsque dans une licitation d'immeubles « dont la femme est copropriétaire, le mari déclare acquérir « un bien, tant en son nom propre qu'au nom de sa femme « intervenante, l'acquisition constitue un propre de celle-ci « et la déclaration de sa succession doit comprendre la tota« lité du bien (3). »

Le mari doit s'abstenir, après le décès de la femme, de concourir comme copropriétaire, à la vente de l'immeuble acquis dans ces conditions. L'administration a trouvé, dans l'intervention du mari, la trace d'une mutation secrète. « Considérant que par l'acte du 26 mars 1856, le sieur D... « a vendu avec les représentants de sa femme le bien dont « il s'agit ; qu'il y est formellement constaté qu'un tiers lui « appartient comme acquêt fait par lui durant la communauté ; « que cet acte fournit, au vœu de l'article 12 de la loi du « 22 frimaire an VII, une preuve suffisante que, depuis « l'acquisition de 1821, il s'est opéré au profit du sieur D...., « une mutation du tiers de ce bien (4) ».

(1) Garnier, V° Licitation, n° 234 ; Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 162.

(2) Voyez *supra*, n° 12 ; Pand. Fran. V° Mariage, nos 4371 et 12442 ; Dict. des Réd. V° Communauté, n° 169.

(3) Gand, 4 avril 1877, *Mon.* 1877, p. 289.

(4) Décision du 1 août 1857, *Mon.* 1857, p. 297.

20. *Propre de la femme. — Acquisition pour le compte de la communauté.* — La circonstance que l'acquisition conjointe a été déclarée faite pour le compte de la communauté, n'empêche pas la portion acquise de rester propre à la femme (1).

21. *Propre de la femme. — Acquisition pour moitié par les deux époux.* — « Quand même l'acquisition serait faite « par les deux époux, avec déclaration expresse qu'ils la font « chacun pour moitié, cette acquisition ne ferait pas moins « un propre de la femme ; car ce n'est pas la volonté des « époux qui fait les propres et les conquêts, c'est la loi » (2).

22. *Propre du mari. — Acquisition par le mari seul.* — La portion acquise est incontestablement la propriété du mari. Même solution lorsque le mari déclare agir pour le compte de la communauté. L'immeuble reste propre au mari puisque l'article 1408 l'exclut formellement de la communauté (3).

23. *Propre du mari. — Acquisition moitié pour la femme, moitié pour le mari.* — Dans une espèce où le mari achetait, tant pour lui que pour sa femme, *chacun pour moitié*, les droits de ses cohéritiers dans une maison indivise entre eux et lui, la cour de Nancy a décidé que, malgré les termes de l'acte, la maison était propre au mari, parce que les époux n'avaient pas, dans leur contrat de mariage, dérogé aux dispositions de l'article 1408 et qu'ils ne pouvaient pas, au cours du mariage, se soustraire à son application (4).

Cet arrêt est approuvé par tous les auteurs (5).

Il en serait de même, *a fortiori*, si l'achat était fait par le mari avec le concours de la femme (6).

---

(1) Dict. des Réd. V° Communauté, n° 170.

(2) Garnier, V° Licitation, n° 240. Voyez *supra*, n° 2 et les autorités citées.

(3) Maguéro, V° Partage-Licitation, n° 136 ; Garnier, V° Licitation, n° 241.

(4) Nancy, 18 mai 1838, D, 1839, II, 138.

(5) Garnier, *loc. cit.*, Maguéro, V° Licitation, n° 137, Dict. des Réd. (4e éd.). V° Communauté n° 162.

(6) Pand. Fran. V° Mariage, n° 12442.

24. Acquisition à titre onéreux. — Il faut que l'acquisition soit faite par licitation ou tout autre mode onéreux.

Il est indifférent que l'acquisition résulte d'une licitation amiable ou judiciaire, ou même d'une cession de parts appartenant aux copropriétaires par indivis (1).

La portée générale de l'article 1408-1° ressort des travaux préparatoires. Au surplus, la rédaction adoptée par les auteurs du code (à titre de licitation ou autrement) ne laisse aucun doute sur ce point (2).

25. L'article 1408 est applicable en cas d'échange réalisé au moyen d'un immeuble de communauté. Les meilleurs auteurs enseignent que le mari se constitue un propre quand il acquiert, en échange d'un immeuble de communauté, la portion d'un immeuble dont une autre portion lui appartenait déjà (3).

« Considérant que le législateur n'a pas statué uniquement « pour le cas de licitation, que les termes explicites qu'il a « employés comprennent tout mode d'acquisition attribuant « à l'un des époux la totalité de l'immeuble dans lequel il « avait de son chef, et à titre de propre, une part indivise,

(1) On admet que l'article 1408 est applicable lorsque l'un des époux se rend adjudicataire d'un immeuble vendu à la suite d'une procédure en expropriation dirigée contre lui et ses copropriétaires. Pand. Bel. V° Communauté conjugale, n° 279; Laurent, XXI, n° 328 : Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 158.

Cette solution doit être combinée avec les principes consacrés par la loi du 15 août 1854 Aux termes de l'article 48 de cette loi, le notaire ne peut recevoir comme enchérisseur, ni le saisi, ni l'époux du saisi. D'après l'art. 2, la part du débiteur ne peut être saisie par ses créanciers personnels avant le partage ou la licitation qu'ils peuvent provoquer.

Il résulte de ces dispositions que l'hypothèse prévue se réduit au cas où l'époux copropriétaire ne peut être considéré comme partie saisie. Cela se présente lorsque la succession étant bénéficiaire, l'immeuble est vendu sur la poursuite des créanciers, ou lorsque les copropriétaires sont poursuivis en qualité de tiers détenteur. Le législateur ne comprend sous la dénomination de saisi que celui contre qui l'expropriation se poursuit comme obligé personnellement à la dette. Lemaire-Boseret, Articles 1387-1707, n° 169.

(2) Laurent XXI. n°s 323 et 328; Guillouard II, n° 523; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 437; Defrenois, II, n° 3940; ANNALES 1901, p. 130; Pand. Fran. V° Mariage, n° 4370.

(3) Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n°s 159 et 167.

« le tribunal de Nantes a décidé, le 6 août 1849, que la por-
« tion de l'immeuble, dont une autre portion appartenait
« déjà à l'un des époux, devient propre à cet époux, lorsqu'elle
« est acquise en échange d'un bien de communauté (1). »

L'administration s'est prononcée dans le même sens le 9 janvier 1856 (2).

26. La question est plus douteuse lorsque l'acquisition est faite au moyen de l'échange d'un propre de l'autre époux.

D'après Maguéro, l'administration française aurait décidé, par une solution inédite du 16 juillet 1890, que l'article 1408 est applicable au cas d'échange d'un immeuble propre à l'un des époux contre partie d'un immeuble appartenant indivisément à l'autre époux (3).

Nous préférons l'opinion contraire qui est défendue par le Dictionnaire des rédacteurs (4).

Il importe d'observer que le mari, qui peut disposer à titre onéreux des biens de la communauté, n'a pas les mêmes pouvoirs en ce qui concerne les biens de la femme.

26bis Il est utile de rappeler que l'acte intervenu entre tous les copropriétaires d'un immeuble, et portant, sous la qualification d'échange, cession à l'un d'eux de la totalité des droits indivis appartenant aux autres, moyennant l'abandon par le cessionnaire, d'un bien personnel, donne ouverture à raison de la première de ces cessions, au droit de 25 centimes, et, à raison de la seconde, au droit établi pour les mutations à titre onéreux (5).

27. Les donations de parts indivises échappent à l'article 1408 du code civil. Elles sont gouvernées par l'article 1405 (6). Elles sont passibles des droits ordinaires.

---

(1) R. G. n° 957.

(2) *Mon.* 1856, p. 37.

(3) Maguero, V° Partage-Licitation, n° 144.

(4) Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 167; *Conf.* Audenarde, 20 décembre 1876, P. 1877, III, p. 207; Décision du 9 janvier 1856, *Mon.* 1857, p. 37. Voyez toutefois la décision du 24 mai 1848, R. G. n° 598.

(5) Voyez ANNALES, 1907, p. 5-9.

(6) Les parts acquises pourraient donc tomber en communauté en vertu de la volonté expresse du disposant.

Les époux X... sont mariés sous le régime de la communauté légale.

Le père de la femme est décédé en laissant plusieurs enfants.

Sa succession comprend des valeurs mobilières et un immeuble.

Les frères de Madame X... donnent, à leur sœur, leurs droits dans l'immeuble indivis.

Cette donation ne rentre en aucune façon dans les prévisions de la loi de 1905 : le partage est, par essence, un contrat à titre onéreux (1).

28. Lorsque les conditions que nous venons d'analyser sont réunies, la portion acquise ne forme point un conquêt ; elle est propre comme celle que l'époux possédait déjà dans l'immeuble.

Il est clair que l'immeuble ne peut être attribué, lors du partage de la communauté, sous le couvert du droit de 25 centimes, au conjoint de l'époux propriétaire (2).

Primus et *Secunda* sont mariés sous le régime de la communauté légale.

Primus est copropriétaire d'un immeuble.

Primus acquiert les parts de ses consorts. (Bien propre sauf récompense à la communauté).

Décès de *Primus*. Pas de testament.

Secunda accepte la communauté. Elle a droit à l'usufruit de la moitié des biens qui composent la succession de son mari.

Il ne peut pas être question de partage ou d'acte équipollent à partage quand il n'y a pas indivision entre les contractants. Simple usufruitière de la moitié des biens qui composent la succession de son mari, *Secunda* n'a aucun droit de propriété dans les biens propres de celui-ci. Elle ne peut donc obtenir, sous le couvert du droit de 25 centimes, la pleine propriété de l'immeuble dont il s'agit.

On a cependant tenté de soutenir le contraire en se fondant sur ce que *Secunda* a droit, en sa qualité de commune en biens,

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 95.

(2) Voyez *supra*, n° 15.

à une partie de la récompense qui est due par la succession de son mari (1) ! *(A suivre).*

QUESTION PRATIQUE.

Bail. — Rédaction imprécise. — Sens de l'expression « le foncier ». — Usage des lieux.

L'expression « le foncier » ne vise, dans le langage usuel et courant, que les contributions foncières dues à l'Etat. Elle ne comprend pas les impositions communales, quels que soient leur nature ou leur caractère scientifique.

Dans l'interprétation des baux, on doit rechercher quelle a été la commune volontés des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes, et interpréter ce qui est ambigu par ce qui est d'usage, en juxtaposant toutes les clauses de l'acte.

Un bail stipule que « toutes les contributions et impositions » quelconques, *sauf le foncier,* tant personnelles, commu- » nales et provinciales, mises ou à mettre par la suite, sur « la maison louée et sous quelque dénomination que ce soit, « seront payées pendant toute la durée du bail par le » preneur ».

Le bailleur a acquitté, pendant plusieurs années, deux impositions foncières communales, le taxe sur le revenu cadastral et les centimes additionnels.

Le bailleur estimant que c'est à tort qu'il a payé ces impositions communales, en a réclamé le remboursement au locataire.

Le bailleur a conclu dans les termes suivants :

Attendu que le bail verbal avenu entre partics, porte que toutes les contributions et impositions quelconques, sauf le foncier, tant personnelles, communales et provinciales, mises ou à mettre par la suite sur la maison louée et sous quelque dénomination que ce soit, seront payées pendant toute la durée de ce bail par le preneur.

Attendu que le principe formulé par cette clause est que toutes

---

(1) Voyez ANNALES, 1907, p. 139.

les contributions incombent au locataire ; qu'il n'y a d'exception qu'en ce qui concerne « le foncier » ;

Attendu que pour déterminer avec certitude la portée de cette exception, il faut se placer au moment de la conclusion du contrat et tenir compte de la personnalité des parties ;

Attendu que MM. S... et W... ne sont pas des juristes ; qu'ils sont tous deux négociants et ignorent les subtilités du langage juridique ; mais qu'ils connaissent parfaitement le sens que la pratique attache à l'expression « le foncier » ;

Attendu que, dans le langage usuel et courant, « le foncier » ne vise que la contribution foncière due à l'Etat ; que, pour un contribuable, ces mots sont tellement précis et défini, qu'ils excluent le moindre doute sur leur signification, ce qui écarte l'argument tiré de l'art. 1162 du code civil ;

Attendu, d'autre part, que le texte même de la clause visée, montre que les parties ont voulu opposer « le foncier » à la contribution personnelle et à toutes les impositions communales, provinciales et autres, faisant une distinction bien marquée entre elles ; que l'emploi du singulier « le foncier », et d'une écriture différente (emploi de lettres plus grandes) vient nécessairement confirmer cette interprétation ;

Attendu qu'il est bien certain que les parties ont voulu, au moment de conclure leur accord, que toutes les impositions communales, quels que soient leur nature ou leur caractère scientifique, forment un seul et même tout ;

Attendu que, pour admettre l'interprétation du défendeur, il faudrait substituer aux mots « le foncier » les termes « toutes les contributions foncières quelconques » ; que cela ne serait plus une interprétation de la convention, mais bien une modification de celle-ci ;

Attendu que le défendeur se trompe, quand il soutient que le demandeur a interprété la convention comme lui-même le fait, puisqu'il a toujours payé les impositions dont le montant est réclamé par lui ; attendu que le demandeur a payé par erreur et qu'il a réclamé, dès qu'il a découvert son erreur, etc...

Le défendeur a déposé les conclusions suivantes :

Attendu qu'il a été convenu entre parties etc... ;

Attendu que les impositions payées par le demandeur, et dont il réclame le remboursement au défendeur, consistent en taxes sur le revenu cadastral et en centimes additionnels, accessoires de ces taxes ;

Attendu que ces diverses taxes ont évidemment un caractère foncier ;

Attendu en effet que, pour apprécier la nature d'un impôt, il faut considérer ses bases, abstraction faite du pouvoir qui l'établit et de l'autorité qui le perçoit ; que les impositions dont s'agit frappent les propriétés, à raison de leur revenu net imposable fixé par le cadastre ; que ces taxes constituent donc des impositions foncières (Trib. Bruxelles, 4e ch. 7 février 1900, Vve Verhavert c/ Doyen-inédit).

Attendu que pareilles impositions sont légalement à la charge exclusive du propriétaire ; qu'il faut donc une dérogation expresse pour que la charge de ces impôts incombe au locataire ;

Que, dans l'espèce, le bail entend que toutes les impositions, sauf le foncier, incombent au locataire ; que « le foncier » est ici un terme générique, comprenant toutes les impositions de nature foncière, et par conséquent la taxe communale sur le revenu cadastral ;

Que le demandeur objecte vainement que les centimes additionnels payés par lui constituent un impôt d'une nature différente ; qu'ils constituent en réalité un accessoire de la taxe sur le revenu cadastral et sont perçus sur les mêmes taxes ;

Que le demandeur objecte vainement que l'intention des parties était de ne comprendre le terme « foncier » que dans son sens restreint de « contribution foncière perçue au profit de l'Etat » ; que pareille interprétation va notamment à l'encontre de celle que le demandeur lui-même a *toujours* donnée à la convention, en payant lui-même les taxes dont il réclame aujourd'hui le remboursement ;

Attendu que c'est par erreur que le demandeur objecte que, en présence d'un doute, la convention s'interprète contre celui qui s'oblige ; qu'il se prévaut là d'un texte (art. 1602 du code civil) qui ne vise que le contrat de vente et qui a été inséré dans le code pour des raisons particulières à ce dernier contrat ; que, tout au contraire, le droit commun en matière d'obligations et de contrats, proclame que « dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et *en faveur de* celui qui a contracté l'obligation. (art. 1162) ; qu'en conséquence, si, dans un contrat de louage, il y a doute sur la portée du terme « foncier », ce doute doit profiter au preneur, d'où l'on doit donner au terme « foncier » son sens le plus étendu, et y comprendre notamment les taxes communales dont le bailleur prétend ne point être tenu, etc....

Le juge de paix, saisi de la contestation, a rendu le jugement ci-après : (1).

Attendu qu'il a été convenu entre parties que le défendeur supporterait « toutes les contributions ou impositions quelconques, « sauf le foncier, tant personnelles, communales et provinciales, « mises ou à mettre et sous quelque dénomination que ce soit » ;

Que, dans l'interprétation des conventions, on doit rechercher quelle a été la commune intention des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes (art. 1156 c. c.) et interpréter ce qui est ambigu par ce qui est d'usage (1159 c. c.) en juxtaposant toutes les clauses de l'acte entier (art. 1161 c. c.) ;

Qu'en tenant compte de ces règles, il devient évident que les parties n'ont entendu dispenser le preneur que de ce que le public appelle le foncier et qui est dû à l'Etat ;

Qu'en effet l'accord des parties impose au défendeur toutes les contributions quelconques ou personnelles ou communales ou provinciales, sans parler de l'impôt non personnel qui est perçu directement par l'Etat puisque c'est précisément celui qu'ils appellent foncier, comme la généralité du public, qui n'indique jamais par ce terme les taxes cadastrales et encore moins les centimes additionnels ;

Que toute autre interprétation ajouterait à la loi des parties et tendrait à la modifier ;

Qu'il n'échet donc pas de rechercher à qui pourrait, à défaut de convention, incomber le paiement d'un impôt d'après sa nature ou sa base puisqu'il y a en l'espèce, accord des parties à l'égard d'un objet certain et sur une cause licite ;

Par ces motifs :

Statuant contradictoirement et en premier ressort, rejetant comme non fondées les conclusions du défendeur, le condamnons à payer au demandeur la somme de 300 frs à titre de remboursement de pareille somme déboursée à sa décharge pour taxes communales et centimes additionnels pour 1904, 1905 et 1906 avec intérêts judiciaires et dépens.

Ce jugement est intéressant à plus d'un point de vue.

Il démontre la nécessité de rédiger avec précision et netteté

---

(1) Justice de paix d'Anderlecht, 23 octobre 1907.

les baux dont la rédaction laisse si souvent à désirer et d'éviter d'employer des termes susceptibles de deux sens.

La source de bon nombre de procès réside dans la rédaction vicieuse d'une clause ou dans l'emploi d'un mot dont la signification est vague ou imprécise.

Ce jugement semble être en contradiction avec une jurisprudence nombreuse et constante (Liège, 24 février 1872, Pas., 1872, III, 125, Cloes et Bonj, 1872-1873, 1046 ; Liège, 24 avril 1888, Pand. Pér., 1888, n° 1025 ; Bruxelles, 27 janvier 1897, Pas., 1897, III, 134 ; Jus. de paix Anvers, 30 avril 1893, Cloes et Bonjean, XLI, n° 363 et Jour. Trib. 1893, 759 ; Anvers, 31 mai 1893, Pand. Pér. 1893, n° 1336 ; Jus. de paix Schaerbeek, 27 nov. 1898, Jour. Trib. 1899, 60 et Pand. Pér., 1899, 165 ; Bruxelles, 9 février 1900, Jour. des Juges de paix, 1902, 158. — Pand. B. V° Louage de choses (Bail à ferme), n° 559 [12] et 559 [14].)

Mais il importe de remarquer qu'il tranche une question d'espèce ; l'intention des parties n'était pas douteuse : elles avaient voulu donner à l'expression « *le foncier* » le sens qu'elle a dans le langage usuel et courant.

L'argument tiré de ce que le bail s'interprète nécessairement contre le bailleur ne nous paraît pas probant. L'usage est le véritable interprête du louage. L'article 1602, qui porte que tout pacte obscur s'interprète contre le vendeur, est une disposition exorbitante de droit commun. Il ne faut pas décider qu'en cas de doute les clauses obscures s'interprètent nécessairement contre le bailleur, au profit du preneur. Le juge doit rechercher quelle a été l'intention des parties et former sa conviction d'après les circonstances de la cause. Laurent, XXV, n°s 99 et 100 ; *Idem*, *Sup*, VI, n° 490 ; Pand. B. V° Bail (en général), n°s 136 et seq ; Beltjens, art. 1719, n° 1. *Contra* Brux. 16 janvier 1896, Pand. Pér., 1896, n° 94 ; Brux. 21 avril 1896, Pand. Pér., 1896, n° 1212 ; Baudry et Wahl, Du louage, I, n° 47.

A. Merckx.

BIBLIOGRAPHIE.

Manuel juridique et scientifique par *F. Rodenbach*, ancien receveur de l'enregistrement. Première partie. Prix : 3 frs.

Les sentiments qui animent M. Rodenbach sont élevés. Son but est louable. Nous recommandons la lecture de son manuel. On y trouve des renseignements utiles.

JURISPRUDENCE.

CLERC DE NOTAIRE. — MANDATAIRE D'UN CLIENT DE SON PATRON. — MANDAT SIMULÉ. — RESPONSABILITÉ.

Il ne suffit pas qu'un clerc de notaire, choisi comme mandataire par un client de l'étude, allègue, pour se soustraire à toute responsabilité, que le mandat était fictif et que le véritable mandataire était son patron.

Attendu que par acte reçu le 23 juillet 1906 par Me Loicq, notaire à Jauche, B.... a constitué pour son mandataire général et spécial .... L.... clerc de notaire à Jauche ;

Attendu qu'en vertu du dit mandat L.... avait le droit et le devoir de toucher une somme de 1736,25 fr. et de donner quittance de cette somme au nom de B.... et d'en rendre compte à celui-ci ;

Attendu que le demandeur réclame aujourd'hui au défendeur payement de cette somme de 1736,25 fr. ;

Attendu que le défendeur refuse de payer cette somme, parce que, prétend-il, son mandat n'était que fictif, que le véritable mandataire était son patron, le notaire Loicq instrumentant ;

Attendu que l'acte authentique fait pleine foi de la convention qu'il renferme, entre les parties contractantes, tant qu'il n'est pas prouvé qu'il contient de fausses énonciations (1319 c. c.) ;

Attendu que l'acceptation du mandat peut n'être que tacite et résulter de l'exécution qui lui a été donnée par le mandataire (1985 c. c.) ;

Attendu que le défendeur ne fait pas la preuve de son allégation, que les faits qu'il côte et dont il sollicite la preuve ne sont pas concluants ;

Attendu, par contre, qu'il résulte manifestement et de la manière

dont le mandat a été donné et des relations qui existaient entre mandant et mandataire, que le mandat n'était pas simulé ;

Attendu, en outre, que le défendeur a exécuté en partie le mandat qui lui avait été confié en comparaissant à la vente ;

Mais attendu que le demandeur n'établit pas soit que la somme dont s'agit aurait été touchée par le défendeur, soit que par la faute de celui-ci ou il serait devenu impossible d'en obtenir paiement ou un préjudice quelconque aurait été subi ;

Attendu qu'en aucun cas le demandeur ne pourra en la présente instance, à défaut de contrat judiciaire entre parties, réclamer d'autres intérêts que ceux demandés dans l'exploit introductif d'instance ;

Par ces motifs :

Oui M. Verhaegen, substitut du Procureur du Roi, en son avis conforme,

Dit pour droit que le défendeur doit être considéré comme mandataire du demandeur, pour les opérations énumérées dans l'acte avenu devant Me Loicq le 23 juillet 1906, enregistré ;

Avant faire droit sur le surplus :

Ordonne au demandeur de prouver que le défendeur a perçu les sommes de 4.800 fr. et de 533,34 fr. lui revenant dans le prix des adjudications des 24 juillet et 8 décembre 1906 ou au moins l'admet à libeller les faits d'où résulterait cette preuve, ou ceux de nature à établir que le défendeur aurait commis, en sa qualité de mandataire, une faute à raison de laquelle il serait devenu impossible d'obtenir paiement de sommes ci-dessus, etc....

Renvoie, à cet effet, la cause à l'audience du 27 janvier prochain.

(Tribunal de Nivelles, 18 décembre 1907.)

Observations. Consultez le jugement du tribunal d'Arlon du 18 mars 1903. Annales, 1903, p. 196.

Il a été décidé que l'acte authentique fait foi jusqu'à inscription de faux de la déclaration faite par les vendeurs qu'ils choisissent quelqu'un pour leur mandataire, mais non de la sincérité de leur déclaration. Tout intéressé est donc recevable à soutenir qu'il y a eu fraude ou tout au moins simulation, et que le fondé de pouvoirs nominal n'est que le prête nom du notaire instrumentant, lequel serait en réalité le véritable mandataire ; on peut justifier ce soutènement par témoins et par présomptions (1).

(1) Pand. Bel. V° Prête nom, n° 23.

Jugé que, lorsque des procurations authentiques établissent que le clerc et le caissier d'un notaire étaient mandataires des propriétaires pour vendre des immeubles, l'acquéreur qui a payé le prix d'acquisition aux mains du notaire, peut prouver par présomptions que les mandataires n'étaient que le prête nom de leur patron. En effet, l'acquéreur, étant un tiers, n'a pu se procurer une preuve par écrit, et d'ailleurs, il peut prouver de la sorte ce fait qui constitue l'articulation de simulation et de fraude à la loi (1).

Consultez encore Baudry et Wahl, Du Mandat, n[os] 880 et seq.

OPPOSITION A MARIAGE. — ASCENDANTS. — PREUVE D'UN EMPÊCHEMENT LÉGAL. — MAINLEVÉE. — JUGEMENT PASSÉ EN FORCE DE CHOSE JUGÉE. — CÉLÉBRATION.

En cas d'opposition, l'ascendant doit rapporter la preuve qu'il existe un empêchement légal au mariage projeté.

L'officier de l'état civil ne peut procéder à la célébration du mariage avant que le jugement qui prononce la mainlevée de l'opposition soit passé en force de chose jugée.

Le tribunal ne peut ordonner une mesure qui aurait pour effet d'abréger le temps imparti par la loi pour interjeter appel.

Attendu que le demandeur âgé de plus de 25 ans, a demandé respectueusement conseil à ses parents, les défendeurs, sur le mariage qu'il a l'intention de contracter avec M[lle] X... ;

Attendu que les défendeurs ont signifié, tant à l'officier de l'état-civil qu'au demandeur, une opposition au mariage de celui-ci, mais que cette opposition, ne reposant sur aucun motif d'ordre légal, ne saurait être accueillie ;

Attendu qu'il n'échet pas non plus de faire droit à la conclusion du demandeur, tendante à faire déclarer que, faute par les défendeurs d'avoir donné mainlevée de leur opposition dans les 24 heures de la signification du présent jugement, celui-ci en tiendrait lieu ;

Que semblable mesure, si elle était ordonnée par le tribunal,

---

(1) Gand, 7 janvier 1891, Flan. Jud. 1891, p. 247; Pand. Bel. V° Prête nom, n° 24.

restreindrait par ses effets, le délai imparti par la loi, aux défendeurs pour interjeter appel, délai que le tribunal n'a pas le pouvoir d'abréger ;

Qu'au surplus, aux termes de l'art. 548 du code de procédure civile, l'officier de l'état civil ne pourrait procéder au mariage de demandeur avant que le présent jugement ne soit passé en force de chose jugée ;

Attendu que l'officier de l'état-civil de S... déclare s'en référer à justice et demande à passer sans frais ;

Que cette demande est justifiée ;

Par ces motifs :

Le tribunal,

Entendu en son avis conforme M. Holvoet, Substitut du Procureur du Roi ;

Rejetant toutes conclusions autres ou contraires ;

Déclare les défendeurs non fondés en leur opposition et les en déboute ;....

(Tribunal de Bruxelles, 23 novembre 1907).

Observations. — La loi du 30 avril 1896, pas plus que la loi du 16 août 1887, n'ont modifié les dispositions du code civil sur l'opposition au mariage. Les ascendants ont conservé un droit d'opposition illimité. En vertu de l'article 173 du code civil, ils peuvent, en effet, s'opposer au mariage de de leurs descendants, bien que ceux-ci aient vingt-cinq accomplis et l'article 176 ajoute expressément qu'ils ne sont pas tenus de motiver leur acte d'apposition.

Pourquoi la loi donne-t-elle aux ascendants le pouvoir d'entraver un mariage et de le faire manquer peut être, alors qu'il n'y a aucune cause légale d'empêchement ? Le but du législateur est de donner aux ascendants un tout dernier moyen de gagner du temps pour amener l'enfant à réfléchir.

Il est essentiel de remarquer que si l'enfant intente une demande en mainlevée de l'opposition, le tribunal ne pourra l'en débouter que si l'ascendant rapporte la preuve qu'il existe un empêchement légal au mariage. Le fardeau de la preuve incombe à l'ascendant.

Mais l'opposant a un moyen facile de traîner l'affaire en longueur : c'est de se laisser condamner par défaut en première instance, de faire opposition à ce jugement, d'interjeter appel du jugement contradictoire, de se laisser de nouveau

condamner par défaut et de faire opposition à l'arrêt rendu.

Il résulte de la combinaison de l'article 68 avec l'article 548 du code de procédure civile que l'officier de l'état civil ne peut célébrer le mariage que lorsque le jugement qui a prononcé la mainlevée n'est plus susceptible des voies ordinaires de recours établies par le Code de procédure civile (Pas., 1872, I, 131 ; Idem, 1872, II, 47 ; Id., 1886, II, 362 ; Id., 1885, III, 52 ; Id., 1900, II, 105 ; Id., 1906, III, 60 ; Beltjens, art. 177, n°s 5 et 14 ; Roland et Wouters, Guide pratique de l'officier de l'état civil, 5e édition, n°s 666 à 674).

Quant au pourvoi en cassation, dirigé contre l'arrêt prononçant la mainlevée d'une opposition, l'officier de l'état civil n'a pas à s'en préoccuper ; le pourvoi en effet n'est suspensif que dans les cas expressément prévus par la loi et semblable exception n'existe pas en matière d'opposition au mariage (Roland et Wouters, Guide pratique de l'officier de l'état civil, 4e édition, n° 672 ; Laurent, II, n° 405 ; Beltjens, art. 178, n° 5.)

Le projet de loi qui a été récemment voté par la Chambre et qui a pour but de faciliter la célébration des mariages, ne touche pas directement à la question dont il s'agit. Cette proposition de loi décide notamment que les oppositions au mariage ne devraient plus être signifiées qu'à l'officier de l'état civil du lieu choisi par les époux pour la célébration du mariage. (Voyez Annales parlementaires, Chambre des Représentants, 1907-1908, p. 33 à 421.

SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE. — MENTION QUE L'ACTE EST FAIT EN DEUX ORIGINAUX. — DÉSIGNATION PRÉCISE DU SIÈGE SOCIAL. — MINIMUM DU CAPITAL SOCIAL. — PRESCRIPTION DE 5 ANS.

L'acte sous seing privé constitutif d'une société coopérative doit, à peine de nullité, mentionner qu'il a été fait en double (1).

---

(1) Art. 4 de la loi sur les sociétés. Consultez De Vos et Van Meenen, t. I, p 156, n° 3.

Il paraît résulter de la discussion qui a eu lieu à la chambre des représentants, le 19 novembre 1872, que si un acte de société a été fait en double, mais sans mention que cette circonstance soit énoncée dans l'acte, la nul-

L'acte constitutif doit déterminer, à peine de nullité, le siège de la société. Une désignation vague et générale ne permet pas aux tiers de savoir où ils doivent adresser les communications qui concernent la société et faire parvenir les exploits qui lui sont destinés (1).

L'acte constitutif doit indiquer la manière dont le capital social est ou sera ultérieurement formé, et son minimum. Ce minimum doit être réellement souscrit (2).

Sont prescrites par cinq ans toutes actions en nullité d'une société coopérative, à partir de la publication, lorsque le contrat a reçu son exécution pendant cinq ans au moins (3).

Attendu que la société demanderesse prétend que le défendeur n'a pas tenu les engagements qu'il a pris vis-à-vis d'elle, etc... ;

Attendu que le défendeur oppose à cette action une double fin de non recevoir : a) l'action serait non recevable parce que la société coopérative est nulle ; b) (sans intérêt) ;

a) Attendu que la société demanderesse a été constituée par acte sous seing privé en date du 15 juillet 1900 enregistré à Bruxelles, le 20 juillet 1900 et publié au Moniteur Belge le 3 août suivant ;

Attendu que cet acte constitutif ne mentionne pas qu'il a été fait en double ; qu'il est donc entaché de nullité en vertu de l'article 4 de la loi de 1873-1886 ;

Attendu en outre que le siège social est indiqué d'une façon insuffisante et incomplète qui doit être assimilée à l'absence de mention du siége ; que les tiers auxquels l'acte constitutif apprend uniquement que la société a son siège à Bruxelles, l'agglomération comprise, ne trouvent pas dans cette indication vague et générale les renseignements leur permettant de savoir où ils doivent adresser les communications qui concernent la société et faire parvenir les

---

lité résultant du défaut d'énonciation sera couverte conformément au dernier alinéa de l'article 1325 du code civil. Cette disposition ne peut être scindée, il faut l'appliquer entièrement. Namur, II, n° 812 ; Beltjens, Art. 4 de la loi sur les sociétés, n° 3. Voyez toutefois Guillery, I, n°s 249, 270.

(1) Art. 87 1° de la loi sur les sociétés.

(2) Art. 87 4° de la loi sur les sociétés. Consultez De Vos et Van Meenen, II, p. 446 et suivantes ; Beltjens, art. 87 de la loi sur les sociétés, n°s 3, 7, 10 et 11.

(3) Art. 127, dernier al. de la loi sur les sociétés ; Beltjens, art. 127 de la loi sur les sociétés, n°s 54-63.

exploits qui lui sont destinés (C. Resteau, n° 32 ; Commerce Bruxelles 11 avril 1907. Jurisprudence commerciale de Bruxelles. p. 275).

Que l'acte constitutif du 15 juillet 1900 ne contient donc pas une des mentions obligatoires à peine de nullité prescrites par l'art. 87 ;

Attendu que le minimum du capital social est fixé à 40.000 frs, somme représentée par 400 parts de 100 frs, mais que l'acte constitutif n'indique pas si le minimum du capital qui doit exister au moins comme engagement dès la constitution et pendant toute la durée de l'existence sociale, est réellement souscrit ; que l'acte se borne à mentionner que chacun des fondateurs souscrit au moins une part et que 154 personnes seulement ont participé à la fondation de la société ;

Mais attendu que cette troisième nullité est couverte actuellement ; qu'il n'est pas contesté que depuis la constitution, par suite d'admissions ultérieures régulièrement constatées par la signature des associés nouveaux au registre social, le minimum du capital a été et est resté souscrit (Commerce Bruxelles, 25 juillet 1903 ; 5 août 1903 Revue prat. des sociétés p. 402, Resteau, N° 80.) ;

Attendu que si l'acte constitutif du 15 juillet 1900 est entaché de nullité à défaut de mention du double et d'indication suffisante du siège social, d'autre part, l'exception de nullité soulevée est prescrite en vertu de l'article 127 dernier alinéa ; qu'en effet plus de cinq ans se sont écoulés depuis la publication et que la convention sociale a reçu son exécution depuis plus de cinq ans ; que la nullité ne pourrait être prononcée même pour l'avenir, ce qui d'ailleurs serait sans ntérêt pour le défendeur, qu'en effet la nullité de forme qui entache l'acte constitutif et l'absence d'indication précise du siège social ne peuvent faire considérer la société comme ayant une existence contraire à la loi, dans le sens que le législateur a attaché à cette expression, que ni l'ordre, ni même l'intérêt public ne sont lésés par les vices qui ont entaché la constitution de la société demanderesse. (Commerce Bruxelles 20 avril 1905, Jurisprudence commerciale Bruxelles p. 335 ; Resteau, n° 376.) ;

Attendu que l'exception de nullité soulevée par le défendeur est donc prescrite et que la nullité de la société ne peut plus être réclamée aujourd'hui même pour l'avenir ;

Qu'à ce point de vue l'action de la demanderesse est donc recevable ;

(Tribunal de commerce de Bruxelles, 30 novembre 1907, Me Van-Meenen contre Me Van Dievoet et Havermans).

CONTRAT DE MARIAGE. — FACULTÉ DE REPRISE A DIRE D'EXPERTS. — BIENS DE COMMUNAUTÉ. — NON EXISTENCE D'ENFANTS D'UN PREMIER LIT.

I. Ne constituent pas des libéralités les avantages résultant pour les époux du régime de la communauté légale ou conventionnelle.

Le code civil le dit expressément en l'article 1525, relativement à l'avantage le plus considérable : l'attribution à l'un des conjoints de la communauté entière.

A fortiori, la faculté pour le survivant de reprendre sur estimation les biens de communauté, ne peut constituer un avantage soumis aux règles des donations.

Il en est autrement en cas d'existence d'enfants d'un premier lit.

II. Les héritiers recueillent le patrimoine du de cujus tel que celui-ci le délaisse lors de son décès.

Attendu que le contrat de mariage des époux K... B..., reçu par le notaire E..., le 17 juin 1876, établissait le régime de la communauté légale, avec donation au survivant, en cas d'existence d'enfants, de la moitié de l'usufruit de la communauté ;

Que, plus tard, par acte de donation, reçu par Me F..., le 19 janvier 1905, K... déclara donner à son épouse, en cas de survie de celle-ci, le quart en propriété et le quart en usufruit de sa succession ;

Que, d'autre part, le contrat de mariage prémentionné accordait à l'époux survivant le droit de reprendre, à dire d'experts, en tout ou en partie, les biens, tant immeubles que meubles, *dépendant de la communauté* ;

Que les défendeurs considèrent cette faculté de reprise sur estimation comme une libéralité dépassant la quotité disponible déjà attribuée à la veuve K... ; etc...

Attendu que le code civil ne considère point comme des libéralités les avantages résultant pour les époux du régime de la communauté, soit légale soit conventionnelle ;

Attendu qu'il le dit expressément en l'article 1525, à propos de l'avantage le plus considérable qui puisse se concevoir : l'attribution à l'un des conjoints de la communauté entière ;

Attendu qu'à *fortiori* la faculté donnée par contrat de mariage au conjoint survivant, de reprendre, à dire d'experts, les meubles

et immeubles de la communauté, ne peut être réputée « un « avantage sujet aux règles relatives aux donations, soit quant au « fond, soit quant à la forme ; »

Attendu que ce principe général fléchit quand il existe des enfants d'un premier lit ; que, dans ce cas, aux termes des articles 1496 et 1527 du code civil, tout avantage indirect procuré à l'un des époux par le contrat de mariage, doit être réduit à la demande des enfants du premier lit, à la quotité disponible fixée par l'article 1098 ;

Mais attendu qu'il n'y a pas, dans l'espèce, d'enfant d'un premier lit ;

Attendu que vainement objecterait-on les articles 826 et 832 du code civil, en vertu desquels chaque successible peut demander sa part en nature des meubles et immeubles de l'hérédité ;

Attendu que la succession du conjoint prédécédé ne comprend pas la communauté, mais seulement la part du *de cujus* dans la communauté, après liquidation des droits et des reprises de son conjoint ;

Que ce n'est qu'après ce prélèvement et après le partage de la communauté que la succession du prémourant se trouve déterminée ; que c'est dans cette succession ainsi déterminée que chacun des cohéritiers peut prendre sa part en nature ;

Attendu qu'il en est ainsi pour toute disposition, par testament ou donation, faite de la quotité disponible par le *de cujus* ; que ce n'est que la partie du patrimoine dont il n'a pas disposé qui forme sa succession ; que c'est seulement sur cette partie de ses biens que les héritiers exercent les droits que leur confèrent les articles 826 et 832 du code civil. (Laurent, XII, n°s 146, 147 et 148 ; Aubry et Rau, 4me édit. VII, p. 165, note 2 et p. 183).

Attendu qu'il en est ainsi, a plus forte raison, pour toute disposition que le *de cujus* a pu faire de ses biens à titre onéreux et notamment par contrat de mariage ;

Que les héritiers ne recueillent le patrimoine du *de cujus* que tel qu'il l'a ainsi réduit ou modifié de son vivant ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que les articles 826 et 832 ne font pas obstacle à ce que la veuve K... reprenne à dire d'experts, en tout ou en partie, les meubles de la communauté comme son contrat de mariage lui en donne le droit ; etc...

(Tribunal de Bruges, 29 juin 1907).

OBSERVATIONS. — I. Nos lecteurs se souviennent de la controverse qui a surgi relativement à la clause de reprise sur estimation : ANNALES, 1907, p. 134-138.

On a soutenu dans ce recueil que la faculté de reprise sur estimation, lorsqu'elle a pour objet des biens communs, constitue une convention de mariage, sauf l'exercice de l'action en retranchement en cas d'existence d'enfants d'un premier lit. C'est cette opinion qui a triomphé devant le tribunal de Bruges.

Voyez encore Vanden Bossche, ANNALES, 1902, p. 281-292 ; Gand, 30 mars 1904, ANNALES, 1904, p. 255 ; Cour de Bruxelles, 6 mars 1907, ANNALES, 1907, p. 81 ; Cass. 7 juin 1906, ANNALES, 1907, p. 81 ; Cass. 7 juin 1906, ANNALES 1907, p. 111.

II. Il est bien établi que la réserve doit être laissée en biens héréditaires, mais il faut s'entendre sur la portée de ce principe. On perd souvent de vue qu'un père de famille peut, en léguant le disponible, attribuer des immeubles au légataire et ne laisser au réservataire que des valeurs mobilières. « Le réservataire n'a pas le droit d'agir en réduction, » puisqu'il est rempli de sa réserve et le défunt avait le droit » de disposer de ses biens à sa volonté, puisqu'il laissait la réserve intacte (1).

QUESTION NOTARIALE.

Vente contrat en mains. — Amende fiscale. — Recours contre le vendeur. — En imposant à son vendeur la clause « *contrat en mains* », un acquéreur entend s'assurer de n'avoir autre chose à payer que le prix convenu et être à l'abri de tout aléa résultant d'une majoration de frais, de quelque nature que ce soit ; par suite, lorsqu'il est établi par expertise que le prix exprimé dans un acte de vente contenant une telle stipulation est inférieur à la valeur vénale, les droits simples et en sus afférents à cette insuffisance doivent, en définitive, être supportés par le vendeur. (Tribunal de la Seine, 26 janvier 1906, *Mon.* 1907, p. 357.)

---

(1) Laurent, XII, 147.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Les droits d'Hypothèque : G. Galopin. — *Circulaire du 15 janvier 1908.* — *Des acquisitions d'immeubles dont l'un des époux est copropriétaire.* — *Jurisprudence :* Droits de succession, Disposition au profit des enfants du frère, Substitution. — Vente publique, Tantième pour frais, Acquéreur favorisé par une loi spéciale, Rédaction.

Vlaamsch bijvoegsel : Over Eerbiedige Akten en Beteekeningen : V. De Porre.

LES DROITS D'HYPOTHÈQUE.

1. Les droits de transcription et d'inscription hypothécaire s'appellent *droits d'hypothèque* parce qu'ils se percevaient autrefois, le premier comme le second, à la conservation des hypothèques (1).

I. Le Droit de transcription.

2. *Le droit de transcription* est un impôt établi, comme accessoire du droit de mutation, sur les actes (*instrumenta*) translatifs de droits réels immobiliers assujettis à la transcription par la loi civile.

Ses lois organiques sont du 3 janvier 1824 (art. 2 et suiv.) et du 27 décembre 1902 (art. 10).

---

(1) Les salaires des conservateurs des hypothèques, en matière de transcription et d'inscription hypothécaire, sont fixés par le décret du 21 septembre 1810 et la loi du 1er janvier 1852. Sur les controverses auxquelles ces dispositions ont donné lieu, voir *Mon.*. 1903, p. 88, 169, 189, 277 et 1905, p. 202 et 263 ; *Revue de l'enregistrement*, 1906, p. 690. Sur l'interprétation de la disposition n° 2 du tableau annexé au décret du 21 septembre 1810, voir *Mon.*, 93, p. 105.

3. Autrefois le droit de transcription était établi sur tous les actes, authentiques ou privés, translatifs entre vifs de biens immeubles situés en Belgique ; il était perçu lors de la transcription de ces actes du bureau de la conservation des hypothèques, *transcription qui devait être requise dans un délai de rigueur, à peine d'un demi droit en sus*. Art. 3 et 4 de la loi du 3 janvier 1824 et art 2 de la loi du 30 mars 1841.

La formalité de la transcription a eu un caractère à peu près exclusivement fiscal jusqu'en 1851. Elle a acquis *un caractère civil prédominant* sous la loi hypothécaire du 16 décembre 1851, dont l'art. 1 a prescrit la publicité, par voie de transcription, de tous les actes entre vifs translatifs ou déclaratifs de droits réels immobiliers autres que les privilèges et les hypothèques. Le droit civil a alors singulièrement réfléchi sur le droit fiscal.

Depuis l'art. 10 de la loi budgétaire du 27 décembre 1902, la formalité de la transcription n'a *plus du tout de caractère fiscal* ; elle relève *exclusivement du droit civil* (1). L'art. 10 de cette loi (qui ne se trouve pas reproduit dans les codes belges de De Le Court) est ainsi conçu : « Par modification à l'art. « 3, 2°, de la loi du 21 Ventôse an VII, les receveurs de « l'enregistrement sont chargés du recouvrement du droit de « transcription ; la perception est faite *lors de l'enregistrement* « de l'acte dont la transcription est assujettie à l'impôt d'après « les lois existantes. — Les art. 28 à 31, 33, 35 et 37 de la « loi du 22 frimaire an VII sont rendus applicables au droit « de transcription. » *La formalité de l'enregistrement* est donc devenue le procédé de perception du droit de transcription en même temps que du droit d'enregistrement.

4. Quels sont les actes sur lesquels le droit de transcription doit être perçu, les actes, pour employer la formule de la loi de 1902, dont la transcription était assujettie à l'impôt d'après les lois existantes au 27 décembre 1902 ?

Un acte (*instrumentum*) n'est assujetti au droit de transcription que sous les conditions suivantes :

---

(1) Les frais qu'elle entraîne ne sont plus que des frais de papier timbré et de salaire du conservateur des hypothèques.

1° Qu'il soit *authentique ou reconnu en justice ou devant notaire*. Il n'y a pas à distinguer entre l'acte passé en Belgique et l'acte passé à l'étranger. Déc., 20 mars 1865, *Mon.*, 1865, p. 189. Il n'y a pas à distinguer non plus entre l'acte civil et le jugement qui tient lieu d'une convention ou de titre.

L'acte sous seing privé non reconnu en justice ou devant notaire a cessé d'être passible du droit de transcription depuis la loi hypothécaire. C'est que l'art. 2 de cette loi n'a plus admis à la transcription que les jugements, les actes authentiques et les actes privés authentiquement reconnus. Cette mesure civile a eu sa répercussion fiscale ; il a paru impossible que l'impôt de transcription atteignît encore des actes qui n'étaient plus susceptibles d'être transcrits. Déc., 5 et 29 octobre 1852, Mon., 1852, p. 381.

2° Qu'il soit *translatif entre vifs* ou, comme dit l'art. 2 de la loi de 1824, qu'il emporte mutation entre vifs. Tout acte qui n'est point translatif entre vifs échappe, *de sa nature même*, au droit de transcription.

L'art. 1 de la loi du 18 décembre 1851 s'était inspiré des principes de la loi du 22 frimaire an VII pour assujettir au droit de transcription les actes de partage avec soulte ou plus-value et les actes contenant acquisition, par licitation ou autrement, de parts et portions indivises par un copropriétaire. La loi du 15 mai 1905 sur les droits d'enregistrement des actes de partage est venue rétablir l'harmonie entre la législation fiscale et la législation civile ; les partages, licitations et actes équipollents ont retrouvé vis-à-vis du fisc, tant pour le droit de transcription que pour le droit d'enregistrement, le caractère purement déclaratif qui leur est attribué par le code civil (art. 883 et 888). Art. 5 et 6 de cette loi de 1905.

Le droit de transcription étant essentiellement dépendant du caractère translatif de l'acte, il faut décider que la condition suspensive stipulée dans l'acte de vente, de donation, etc., soumis à la formalité de l'enregistrement, a pour effet de susprendre la perception du droit de transcription comme celle du droit de mutation.

3° Qu'il ait pour objet des *droits réels*, autres que des privi-

lèges ou hypothèques, *sur des immeubles situés en Belgique.* La formalité de la transcription ne s'est jamais appliquée aux privilèges ni aux hypothèques. D'autre part, elle a toujours été d'ordre territorial. Encore qu'il doive être enregistré dans les dix ou quinze jours de sa date, l'acte notarié belge translatif entre vifs d'un immeuble étranger n'est donc passible ni du droit de mutation, ni du droit de transcription.

Ces trois conditions réunies, il faut se prononcer en principe pour la perception du droit de transcription.

5. Que décider en ce qui concerne les jugements qui prononcent l'*annulation* ou la *révocation* de contrats translatifs de droits réels immobiliers ?

Sous le seul empire de la loi de 1824, on aurait pu soutenir qu'ils étaient passibles du droit de transcription. S'ils ne sont pas translatifs aux yeux de la législation civile, ils le sont aux yeux de la législation de l'enregistrement (arg. a contrario de l'art. 68, § 3, 7°, de la loi de l'an VII et de l'art 12 de la loi du 27 Ventôse an IX). Il semblait bien d'ailleurs résulter de l'art. 5, 3°, de la loi de 1824 que cette loi les considérait comme des actes *de nature* à donner ouverture au droit de transcription. *Contra :* Déc., 20 septembre 1847, *Mon.*, 1847, p. 249.

Depuis la loi hypothécaire, la solution négative ne peut plus être douteuse. Les jugements d'annulation ou de révocation n'ont pas été soumis à la publicité par voie de transcription ; l'art. 3 de cette loi leur a appliqué un autre système de publicité : l'*inscription.* Il faut inférer de cette règle de droit civil qu'ils ne sauraient être frappés du droit de transcription (supra n° 4, 1°). Déc., 25 octobre 1853. *Mon.*, 1853, p. 358.

Le fisc admet que l'acte de la résolution *conventionnelle* d'un contrat translatif échappe au droit de transcription. Déc., 7 mai 1872 et 1r septembre 1885, *Mon.*, 1862, p 277, et 1889, p. 325. Et cependant la plupart des civilistes s'accordent à enseigner qu'un tel acte est translatif et assujetti à la publicité par voie de transcription ! Laurent, XXIX, nos 106 et 107.

Il est clair que l'acte qui ne fait que constater une résolution opérée de plein droit, c'est à dire sans convention, telle la révocation d'une donation par survenance d'enfant, ne peut être passible de l'impôt. Aussi faut-il considérer la disposition de l'art. 5, 2°, de la loi de 1824 comme tout à fait superflue.

6. Par exception, sont affranchis du droit de transcription :
1° Les *mutations de biens exemptes du droit d'enregistrement.* Art. 5, 1° et 3°, de la loi de 1824. Le système de la loi fiscale est que là où il y a exemption du droit de mutation, il y a également exemption du droit de transcription. Ainsi il n'est pas dû de droit de transcription sur l'apport immobilier pur et simple dans un acte de société. Déc., 8 décembre 1855 et 7 mai 1856, *Mon.*, 1856, p. 253. Le droit n'est pas dû non plus sur l'acte de résiliement pur et simple d'un contrat translatif, passé dans les vingt-quatre heures de l'acte résilié. Art. 68, § 1, 40°, de la loi de l'an VII combiné avec notre art. 5 1°.

On exprime souvent d'une manière très inexacte la règle que nous venons de préciser ; on dit que tout acte qui n'est passible que du droit fixe d'enregistrement échappe fatalement au droit de transcription. Cette formule est fausse ; elle confond les cas d'exemption véritable du droit de mutation et les cas d'application du principe qu'un droit déjà payé ne doit pas l'être une seconde fois. Un acte emportant mutation peut être enregistrable au simple droit fixe, non pas vraiment en vertu d'une faveur légale, mais seulement en vertu du droit commun *non bis in idem*, parce que le droit de cette mutation a déjà été acquitté antérieurement ; alors, pour régler la question du droit de transcription, il faut considérer uniquement si ce droit a été, *lui aussi*, perçu anticipativement, ou bien si la perception anticipée ne s'est appliquée qu'au droit de mutation *seul*. Ainsi le droit de transcription est exigible sur l'acte de vente de l'usufruit au nu propriétaire, bien que cet acte ne soit enregistrable qu'au droit fixe, si le nu propriétaire n'a acquitté d'avance que le droit de mutation seul, comme il arrive dans les cas de transmission par décès. Cass., 29 novembre 1888, Mon., 1888, p. 397 ; Circulaire, 10 février 1852, § 15, *Mon.*, 1853, p. 308.

2° Les *actes contenant constitution, transport ou résiliation de droits de superficie ou d'emphytéose.* Art. 3, 2°, de la loi du 18 décembre 1851.

3° Les actes de *donation entre vifs en ligne directe.* Art. 6 de la loi du 1 juillet 1869.

4° Les actes d'*échange d'immeubles ruraux non bâtis*, situés dans des communes limitrophes et dont la valeur vénale, pour chacun des lots, n'excède pas 150 fois le revenu cadastral. Art. 4 de la loi du 17 juin 1887.

7. En général, la *quotité* du droit de transcription est de fr. 1,25 %. Art. 4, al. 2, de la loi du 28 juillet 1879.

Il existe plusieurs cas exceptionnels de réduction.

Le droit est réduit à fr. 0,65 % pour les *ventes et adjudications d'immeubles destinés à des habitations ouvrières* dans les conditions de la loi du 9 août 1889 (art 14), et pour les *ventes de petites propriétés rurales* dans les conditions de la loi du 21 mai 1897 (art. 1 à 7).

Le droit est réduit, pour les *échanges ordinaires d'immeubles*, à fr. 0,35 % sur le moindre lot ; il est maintenu au taux ordinaire de fr. 1,25 % sur le retour ou la plus-value. Art. 7 de la loi du 1er juillet 1869.

8. La *liquidation* du droit de transcription s'opère suivant les bases établies en matière d'enregistrement. Art. 2 de la loi du 18 décembre 1851. C'est donc toujours, la valeur sur laquelle le droit de mutation est assis qui sert de base à la perception du droit de transcription. Cette règle produit des conséquences remarquables, notamment en matière de vente de meubles et d'immeubles pour un seul et même prix, et de vente d'immeubles avec réserve d'usufruit. Mons, 19 juillet 1861, Mon., 1861, p. 323 ; Dinant, 7 juin 1873, Mon., 1873, p. 218.

Quand l'acte qui donne ouverture du droit de transcription n'est enregistrable qu'au droit fixe par application de la maxime non bis in idem, le receveur doit réclamer des parties une déclaration estimative de la valeur imposable, certifiée et signée au pied de l'acte, conformément à l'art. 16 de la loi du 22 frimaire an VII. Déc., 4 octobre 1882, *Mon.*, 1882, p. 332.

En disant que le droit se liquide suivant les bases établies en matière d'enregistrement, l'art. 2 de la loi du 18 décembre 1851 ne renvoie pas simplement aux art. 15 et 16 de la loi du 22 frimaire an VII, il renvoie encore à toutes les règles de l'*expertise* telles qu'elles sont établies par la législation de l'enregistrement.

La perception du droit de transcription suit les sommes de 20 en 20 francs inclusivement et sans fractions. Art. 3 de la loi du 30 décembre 1832. Le minimum du droit est de fr. 0,60. Art. 1, § 4, de la loi du 28 juillet 1879.

9. L'art. 10, al. 2, de la loi de 1902 enlève tout intérêt à plusieurs dispositions de la loi de 1824 en décidant que les art. 28 à 31, 33, 35 et 37 de la loi du 22 frimaire an VII sont rendus applicables au droit de transcription. Il suit de cette prescription notamment :

1° Que, de même que le droit de mutation, le droit de transcription doit être payé avant l'enregistrement (art. 28).

2° Que les officiers publics, obligés de faire enregistrer dans un délai de rigueur les actes de leur ministère, sont astreints à verser le droit de transcription comme le droit de mutation (art. 29 et 37).

Dans certains cas cependant le versement du droit de transcription peut être différé ; il en est ainsi pour les ventes et adjudications d'immeubles destinés à des habitations ouvrières. Art. 15 de la loi du 9 août 1889.

3° Que le notaire a la faculté, avant de recevoir l'acte d'une mutation immobilière entre vifs, d'exiger la consignation du droit de transcription aussi bien que du droit de mutation (arg. de l'art. 30).

4° Qu'après l'enregistrement de l'acte, le notaire ne peut être poursuivi en paiement du droit de transcription qui était exigible ou qui l'est devenu (arg. l'art. 29).

5° Que le droit de transcription doit être supporté par l'acquéreur, sauf convention contraire entre les parties (art. 31).

6° Que l'enregistrement tardif d'un acte notarié de mutation immobilière entre vifs rend le notaire débiteur personnel et définitif de la pénalité (demi-droit en sus) comminée par l'art. 4 de la loi de 1824 et l'art. 2 de la loi du 18 décembre 1851,

ainsi que de la pénalité comminée par l'art. 33 de la loi du 22 frimaire an VII.

Mais on exagérerait la portée du renvoi fait par notre loi de 1902 à l'art. 33 de la loi de l'an VII si on prétendait que l'amende à ajouter au droit de transcription est aujourd'hui égale au montant de ce droit. Il résulte des travaux préparatoires de la loi de 1902 que sa référence à l'art. 33 de la loi de l'an VII n'a pas eu pour but d'augmenter le taux de l'amende établie par la législation antérieure, mais seulement de mettre cette amende à la charge personnelle et définitive du notaire contrevenant.

10. Le droit de transcription régulièrement perçu n'est *restituable* que dans les cas exceptionnels où le droit de mutation l'est lui-même. Art. 6 de notre loi de 1824 et art. 23 de la loi du 31 mai 1824.

II. — Le Droit d'inscription hypothécaire.

11. Le droit d'inscription hypothécaire est un impôt établi sur *l'inscription des créances hypothécaires*. Sa loi organique est du 21 Ventôse an VII (art. 19 à 24). Cet impôt, dont la perception est confiée aux conservateurs des hypothèques, est toujours indépendant du droit proportionnel d'enregistrement auquel le *titre de la créance* donne ouverture.

L'inscription des créances hypothécaires est toujours purement facultative au regard de la loi fiscale. Le droit d'inscription ne devient exigible que lors de la *réquisition volontaire* de la formalité de l'inscription au bureau de la conservation des hypothèques (art. 82 de la loi hypothécaire).

12. Le droit d'inscription est établi sur le fait même de l'*inscription du droit d'hypothèque*. Il est le prix de cette formalité civile qui rend l'hypothèque efficace à l'égard des tiers pendant le temps déterminé par la loi hypothécaire. (art.90).

Ce n'est pas la créance elle-même qu'il faut considérer pour régler l'exigibilité de l'impôt, c'est l'efficacité temporaire donnée à l'hypothèque par la formalité de l'inscription. Mulhouse, 18 février 1869, *Mon.*, 1870, p. 315. Aussi faut-il décider :

1° Que toute inscription en *renouvellement* est sujette à

l'impôt comme l'inscription primitive. Cette solution a été consacrée expressément par l'art. 1 de la loi du 3 janvier 1824. Si l'inscription d'*office*, opérée en vertu de l'art. 35 de la loi hypothécaire, ne donne pas lieu au droit d'inscription, le renouvellement de cette inscription, selon l'art. 37 de cette loi, y donne certainement ouverture.

2° Que l'inscription d'un *supplément d'hypothèque* pour sûreté d'une créance déjà inscrite est passible d'un nouveau droit (1). Déc., 28 juillet 1881, *Mon.*, 1882, p. 44. *Contra :* Mons, 11 avril 1890, *Mon.*, 1890, p. 291.

La loi organique prend soin d'ailleurs de décider :

1° Qu'il n'est dû qu'un seul droit pour chaque inscription hypothécaire, quel que soit le nombre des créanciers requérants et celui des débiteurs grevés. Art. 21. Déc., 2 juillet 1858, *Mon.*, 1858, p. 343.

2° Qu'il n'est dû qu'un seul droit pour l'inscription d'une même hypothèque dans plusieurs bureaux ; le droit est alors acquitté en totalité dans le premier bureau. Art. 22.

Le fisc admet en pratique certains tempéraments à la règle que chaque réquisition d'inscription entraîne la perception de l'impôt. Déc. 14 mai 1862 et 24 novembre 1874, *Mon.*, 1862, p. 278, et 1875, p. 173 ; Sol. fr., 22 mars 1907, *Rep. pér.*, 1907, p. 606.

13. La *quotité* du droit d'inscription est de fr. 1,30 par 1.000 francs. Art. 1 de la loi du 3 janvier 1824.

14. La plupart des hypothèques légales, et nombre d'hypothèques conventionnelles, sont données pour des créances purement éventuelles ; telles sont les hypothèques légales du mineur et de l'interdit et l'hypothèque conventionnelle du créditeur dans l'ouverture de crédit. En pareil cas, *le droit*

---

(1) Pour soutenir le contraire on a dit ceci : « Lorsque, après une première inscription d'hypothèque, le débiteur fournit une hypothèque supplémentaire qui est inscrite à son tour, peut-on dire que le créancier a deux hypothèques inscrites ? Non, assurément ; il a pris deux inscriptions successives, mais il n'a qu'une hypothèque qui a été seulement étendue à d'autres biens. » Rev. prat. notar., 1902, p. 131. La fausseté de ce raisonnement est manifeste en droit civil ; fournir un supplément d'hypothèque, c'est constituer une nouvelle hypothèque. Laurent, XXX, n° 524.

d'hypothèque est éventuel comme la créance elle-même. Planiol, 1re édit., II, n° 2652. Aussi les seuls principes généraux permettent-ils de décider que l'inscription hypothécaire prise pour sûreté d'une créance éventuelle n'est pas immédiatement passible de l'impôt ; le droit d'inscription ne devient exigible que lorsque l'inscription hypothécaire se trouve purgée de la condition dont elle a été affectée à l'origine, c'est-à-dire lorsque la créance éventuelle s'est convertie en créance certaine. Sans doute nous avons enseigné que le droit d'inscription n'est pas établi sur la créance garantie, mais sur l'efficacité temporaire donnée au droit d'hypothèque par l'*inscription ; qu'importe si cette efficacité n'est elle-même qu'éventuelle !* La *cause* de l'impôt ne fait-elle pas défaut tant que l'éventualité subsiste, aussi longtemps que l'inscription hypothécaire dépend de la formation d'un droit principal auquel elle puisse se rattacher ?

Cette doctrine a été consacrée dès l'origine par la loi du 6 Messidor an VII ainsi conçue : « L'inscription *(indéfinie)* qui a pour objet la conservation d'un simple droit d'hypothèque éventuel, sans créance existante, n'est point sujette au droit proportionnel.... Si le droit éventuel qui a donné lieu à l'inscription *(indéfinie)* se convertit en créance réelle, le droit proportionnel est dû... » Art. 1 et 2.

Elle a été consacrée de nouveau par la loi du 24 mars 1873, sur les ouvertures de crédit, dont il sera question ci-après.

C'est en vertu de cette doctrine que l'inscription prise pour sûreté de la gestion d'un tuteur n'est imposable qu'à l'expiration de la tutelle, et seulement si la gestion se solde par un reliquat au profit de l'ex-pupille ou de ses héritiers. Déc., 6 janvier 1890, *Mon.*, 1890 p. 46 ; observations au *Mon.*, 1896, p. 67.

Nos lois n'indiquent pas les modes de preuve auxquels le fisc peut recourir à l'effet d'établir qu'une inscription hypothécaire éventuelle est devenue pure et simple par la naissance de la créance garantie. Il faut dès lors appliquer le principe ordinaire que le fisc peut user de tous les modes de preuve du droit commun, à l'exception du serment et de la preuve testimoniale, qui sont incompatibles avec l'esprit des lois fiscales de l'an VII.

15. L'art. 7 de la loi du 24 mars 1873 a dérogé au principe consacré par l'art. 1 de la loi du 6 messidor an VII : sur le montant en principal de l'inscription prise en vertu d'un acte d'ouverture de crédit, il est perçu, *au moment de la formalité*, un droit de 0,65 par 1000 francs. L'art. 8 de cette loi ajoute : *en cas de réalisation partielle ou totale du crédit*, la perception effectuée conformément à la disposition précédente est complétée à concurrence du droit ordinaire de fr. 1,30 par 1000 frs.

16. La *liquidation* du droit d'inscription s'opère sur le *capital ou montant de la créance*, tel qu'il est énoncé au bordereau d'inscription. Art. 20 de la loi organique et art. 1 de la loi du 3 janvier 1824.

Dans le capital ou montant de la créance, il faut comprendre les *intérêts échus* mentionnés comme tels au bordereau d'inscription. Il en est autrement des *intérêts à échoir* qui ne sont mentionnés que conformément à l'art. 87 de la loi hypothécaire. Sol. fr., 6 février et 15 mars 1886, *Mon.*, 1888, p. 62 et 277.

La perception du droit d'inscription suit les sommes de 20 en 20 francs inclusivement et sans fractions. Art. 3 de la loi du 30 déembre 1832.

Le minimum du droit est de fr. 0,60. Art. 1, § 4, de la loi du 28 juillet 1879.

17. Le droit doit être *payé d'avance* par le requérant. Art. 27 de la loi organique.

Par exception, certaines inscriptions s'opèrent *en debet*. Art. 23 de la loi organique et art. 105 et 106 de l'arrêté du 18 juin 1853.

Le droit doit être *supporté par le débiteur* de la dette. Art. 91 de la loi hypothécaire.

18. Aucun loi n'autorise le fisc à poursuivre contre le créancier au nom duquel une inscription éventuelle a été prise le recouvrement du droit qui devient exigible par suite de la réalisation de la condition. Le fisc ne peut instituer la poursuite que contre le débiteur de la dette, en se prévalant du principe de l'art. 91 de la loi hypothécaire. Cass., 12 juillet 1888, *Mon.*, 1888, p. 341.

19. Le droit d'inscription régulièrement reçu n'est *pas restituable,* quels que soient les vices du bordereau d'inscription. Déc., 22 octobre 1857, Mon., 1858, p. 23.

20. Les règles concernant la *prescription,* les *poursuites* et les *instances* en matière de droits d'enregistrement sont applicables en matière de droits de transcription et d'inscription. Art. 6 et 7 de la loi du 3 janvier 1824, art. 4 et suiv. de la loi du 17 août 1873. Observations au *Mon.*, 1893, p. 262 (1).

G. GALOPIN.

CIRCULAIRE DU 15 JANVIER 1908.

Vente d'immeubles appartenant à des mineurs. — Bénéfices d'enchères et de paumées. — Usages locaux. — Jurisprudence contraire.

Une circulaire du ministre de la justice, du 15 janvier 1908, recommande aux magistrats du parquet de tenir la main à ce que les bénéfices d'enchères et de paumées soient proscrits des ventes d'immeubles appartenant à des mineurs ou à des personnes qui leur sont assimilées.

« Il me paraît opportun de rappeler à votre souvenir, en les « confirmant, les instructions contenues dans les deux circulaires « transmises à votre office, par mon département, sous les dates « du 21 novembre 1856 et du 6 juillet 1857.

« Ces circulaires ont pour objet de proscrire, dans les ventes « publiques de biens immeubles, appartenant, en tout ou en partie, « à des mineurs, ou à des personnes qui leur sont assimilées, l'emploi « du bénéfice de paumées et d'enchères, ainsi que l'allocation de « primes en boissons.

« Je vous prie de tenir la main à ce que les instructions « précitées soient ponctuellement observées dans votre ressort. »

Cette circulaire n'est pas favorablement accueillie dans plusieurs arrondissements parce que ses prescriptions sont contraires aux usages locaux.

Déjà, le tribunal de Tournai, par jugement du 25 jan-

---

(1) Extrait du cours professé à l'université de Liège. — Nouvelle édition.

vier 1908, a refusé de faire droit aux requisitions du ministère public :

« Attendu que l'immeuble dont s'agit n'est pas commodément « partageable en nature entre les ayants droit parmi lesquels il y « a des mineurs ;

« Attendu que le ministère public requiert l'insertion dans le « cahier des charges de la vente dont s'agit des stipulations de la « circulaire ministérielle du 9 juin 1906 et de celle du 15 janvier 1908, « ayant pour but de proscrire l'emploi du bénéfice de paumées et « d'enchères, dans les ventes des biens immeubles appartenant en « tout ou en partie à des mineurs ou à des personnes qui leur « sont assimilées ;

« Vu les articles 815 et 827 du code civil ainsi que les dispositions « de la loi du 12 juin 1816 ;

« Attendu qu'il n'y a pas lieu de faire droit aux réquisitions « du ministère public, tendant à la proscription des bénéfices de « paumées et d'enchères ;

« Attendu, en effet, que l'article 7 de la loi du 12 juin 1816, « prescrit aux Juges de paix de veiller à ce qu'il ne se fasse rien « au préjudice des intérêts des héritiers mineurs, et l'article 8 de « la même loi dit que la vente doit se faire conformément à ce « qui est usité pour les ventes publiques ordinaires d'immeubles ;

« Attendu qu'il est de jurisprudence, en cas de désaccord des « parties, de se conformer à l'usage des lieux, en ce qui concerne « le mode de vendre à prescrire dans l'intérêt des co-licitants ; « qu'il est d'usage général et constant pour les adjudications « publiques d'immeubles, dans le canton de Templeuve, de vendre « avec bénéfice d'enchères et de paumées (Belgique Jud. XXXVI « 1878, 781 et 782. Pasic. 1878, II, p. 245) ;

« Attendu qu'il y a d'autant plus lieu d'en décider ainsi, que « la stipulation de bénéfice d'enchères et de paumées a pour but, « au contraire, de procurer un avantage aux intéressés, en attirant « à la vente un plus grand nombre d'amateurs ; qu'elle s'inspire « donc de l'article 7 de la loi du 12 juin 1816 (Pan. Bel. V° Bénéfice d'enchères n° 5).

« Par ces motifs, etc.... »

Certains praticiens préconisent le bénéfice d'enchères. C'est cette opinion qui a triomphé devant le tribunal de Tournai (1).

---

(1) Voyez encore Beltjens, Procédure, II, p. 403 et les autorités citées.

D'autres prétendent que cet usage donne lieu à des spéculations hasardeuses, qu'il profite à des individus qui ont en vue, non l'acquisition des biens, mais la réalisation de bénéfices, qu'il a pour effet de faire passer une partie du prix aux metteurs d'enchères (1), etc. On ajoute que le législateur est hostile aux bénéfices d'enchères et de paumées. On invoque l'article 44 de la loi du 12 août 1854 : « L'adjudication se « fera en présence du juge de paix, conformément à la loi « du 12 juin 1816, *suivant le mode établi par l'usage des* « *lieux,* MAIS SANS BÉNÉFICE DE MISE A PRIX OU D'ENCHÈRES. »

Nous pensons que la circulaire du 15 janvier 1908 a peu de chances de succès. Elle a le tort de ne pas tenir compte des coutumes locales.

Nous ne préconisons évidemment pas le maintien des abus consacrés par l'usage.

Mais il faut reconnaître que ce qui est bon et utile dans tel arrondissement n'est pas nécessairement bon et utile dans un autre arrondissement.

En un mot, il nous paraît impossible d'admettre en cette matière une règle invariable et absolue.

La meilleure façon de sauvegarder les intérêts des mineurs consiste encore à se conformer aux usages locaux. Une clause introduite mal à propos dans un cahier des charges est de nature à entraver le libre jeu des enchères. Nous ne serons pas contredits par ceux qui ont la pratique des ventes publiques et connaissent la mentalité des amateurs.

L'intérêt des mineurs est le seul *criterium* possible. C'est cet intérêt qui a inspiré le jugement du 25 janvier 1908.

---

(1) Circ. du 21 novembre 1856, *Mon.* 1856, p. 377 ; Circ. du 6 juillet 1857, *Mon.* 1857, p. 227 : Tournai, 15 mars 1878, Pan. Bel. V° Bénéfice d'enchères, n° 3

DROIT FISCAL.

Des acquisitions d'immeubles dont l'un des époux est copropriétaire (1).

II. Hypothèse spéciale. — Second alinéa de l'article 1408.

29. Le second alinéa de l'article 1408 est écrit en faveur de la femme. Il organise le retrait d'indivision pour le cas où le mari a acheté seul et en son nom personnel tout ou partie d'un immeuble appartenant par indivis à la femme. « Celle-ci « a le choix ou d'abandonner l'effet à la communauté, laquelle « devient alors débitrice envers la femme de la portion appar- « tenant à celle-ci dans le prix, ou de retirer l'immeuble, en « remboursant à la communauté le prix de l'acquisition ».

30. La nécessité de protéger la femme contre les spéculations du mari justifie cette faveur. « Si le mari, en acquérant « tout ou partie d'un immeuble dont la femme était déjà copro- « priétaire, l'avait rendu propre pour celle-ci, conformément « à l'art. 1408-1°, il lui aurait parfois imposé une acquisition « peu avantageuse. Si, au contraire, le bien acquis était tombé « dans la communauté, la femme aurait pu se trouver dépouillée « par le fait du mari d'une acquisition profitable (2).

31. Dans quels cas le droit d'option est-il accordé à la femme ?

Le bénéfice exceptionnel que l'article 1408-2° crée au profit de la femme n'est pas illimité. Son exercice suppose la réunion de trois conditions.

32. **Droit indivis propre à la femme.** — Il faut que l'acquisition ait pour objet tout ou partie d'un immeuble dont la femme est personnellement propriétaire par indivis avec des tiers.

La loi fait dépendre le retrait du fait de l'indivision et non de l'importance des droits de la femme (3).

---

(1) Voyez ANNALES 1908, p. 6-18.
(2) Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n° 645.
(3) Pand. Bel. V° Indivision (*Retrait d'*) n° 17.

Il est clair que la femme n'a pas l'option lorsqu'elle n'a que des droits en nue propriété et que le mari achète l'usufruit.

Même solution lorsque la femme n'a qu'un droit d'usufruit sur l'immeuble acquis par le mari (1).

33. L'art. 1408-2° est-il applicable lorsque le mari s'est rendu acquéreur, non d'une part indivise dans un immeuble déterminé, mais des droits d'un cohéritier de la femme dans une succession en partie mobilière et en partie immobilière?

La même question a été examinée *supra* n° 16 pour l'article 1408-1°. Nous avons vu que la doctrine et la jurisprudence se prononcent en général pour l'affirmative (2).

En ce qui concerne l'article 1408-2°, les auteurs les plus récents enseignent que le retrait d'indivision n'est pas réservé à la femme pour le seul cas de l'acquisition, par le mari, d'un immeuble certain et déterminé ; il s'applique à l'acquisition de droits successifs mobiliers et immobiliers (3).

Thiry, les Pand. Bel., etc. enseignent l'opinion contraire en se basant sur le texte de la loi (4).

34. Que faut-il décider lorsque le mari est copropriétaire de l'immeuble en même temps que la femme?

Modifions légèrement l'hypothèse qui a été examinée *supra* n° 11.

Primus et *Secunda* sont copropriétaires, à titre personnel, chacun pour un quart, d'un immeuble. Le surplus de cet immeuble (la moitié) appartient à X.... Sur licitation, *Primus* acquiert l'immeuble en nom personnel.

Les uns affirment que l'immeuble est propre au mari. D'autres estiment que les portions acquises sont propres aux deux époux, chacun à proportion de ce qui lui appartenait. Nous pensons que l'acquisition profite à la commu-

---

(1) *Supra* V° 10; Dalloz, *sup.* V° Contrat de mariage, n° 272.

(2) Dalloz *sup.* V° Contrat de mariage, n° 270.

(3) Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n° 650; Lemaire Bosseret, Art. 1387-1707, n° 175; Pand. Fran V° Mariage, n°s 4455 et seq.; Guillouard, II, n° 541; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 448; Garnier, V° Licitation, n° 254.

(4) Thiry, III, n° 303; Pand. Bel. V° Indivision (*Retrait d'*) n° 19.

nauté. Nous nous trouvons, en effet, en présence d'une hypothèse spéciale qui n'a pas été prévue par le législateur. Il faut donc lui appliquer le droit commun (1).

35. **Acquisition par le mari seul et en son nom personnel.** Il faut que l'acquisition soit faite par le mari seul et en son nom personnel. Le droit de retrait implique que l'acquisition est faite sans le concours de la femme. Si celle-ci intervient au contrat, ou si elle donne au mari pouvoir d'acquérir pour elle, l'immeuble lui est irrévocablement propre en vertu de l'art. 1408-1° (2).

Mais la femme conserve son droit d'option, non seulement quand le mari déclare acheter seul et en son nom personnel, suivant les termes de la loi, mais encore s'il ne dit pas pour qui il achète, ou s'il se rend acquéreur pour le compte de la communauté, ou même pour le compte de sa femme, mais sans mandat de celle-ci et sans son concours à l'acte d'acquisition (3). Cette dernière éventualité, qui est la plus intéressante, a donné lieu à des décisions contradictoires.

36. Le tribunal de Mons a jugé qu'il y a lieu d'appliquer la disposition finale de l'article 1408 lorsque le mari acquiert pour lui et sa femme, mais sans l'intervention de celle-ci, une portion d'immeuble dont le restant appartient en propre à la femme (4).

37. Il a été également décidé que lorsque le mari s'est rendu seul adjudicataire d'un bien licité, *en présence de sa femme*, cohéritière pour un quart, et qu'il a été désigné sous le titre de colicitant, l'acquisition n'en a pas moins été faite par lui et en son nom personnel, la qualification de colicitant lui

(1) *Supra* n° 11. Consultez encore R. P. 1899. p. 653; *Idem*, 1905, p. 401.

(2) *Supra*, n°s 18-21; Thiry, III, n° 303; Lemaire-Bosseret, Art. 1387-1707, n° 174.

(3) Dict des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 176; Lemaire-Bosseret, Art. 1387-1707. n° 174; Pand. Bel., V° Indivision (*Retrait d'*), n° 29; Garnier, V° Licitation, n° 250; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n° 654 et 655; Pand. Fran. V° Mariage; n° 4432 et seq.

(4) Mons, 11 mai 1867, R. G. n° 6570.

ayant été donnée à tort : la femme a, par conséquent, son droit d'option sur cet immeuble.

Cette solution a été contestée (1).

38. Il n'est pas possible d'étendre le bénéfice de l'article 1408-2° à l'hypothèse inverse à celle qu'il prévoit. Le droit d'option, établi dans l'intérêt de la femme, n'appartient jamais au mari.

« Dans le cas où la femme viendrait à faire l'acquisition « de la part appartenant à un tiers sur un immeuble qui, « pour une autre part, appartient en propre au mari, la part « ainsi acquise tomberait dans la communauté, si l'acquisi- « tion avait lieu à titre onéreux.

« Mais si l'acquisition avait été faite à titre gratuit, la « part acquise resterait propre à la femme, sauf volonté con- « traire exprimée par le donateur ou le testateur.

« Si l'acquisition de la femme, faite à titre onéreux, em- « brasse la part appartenant au tiers et la part appartenant « au mari, elle pourra être annulée, le cas échéant, pour « la part acquise du mari, en vertu de l'article 1595 qui « défend les ventes entre époux (2). »

39. **Acquisition à titre onéreux.** — Il faut que l'acquisition soit faite à titre onéreux. Cela résulte du texte et de l'esprit de la loi.

Notre article n'est donc pas applicable lorsque les copropriétaires de la femme donnent au mari leurs parts dans l'immeuble. Les parts données sont propres au mari en vertu de l'article 1405 (3).

La femme jouit du droit d'option quel que soit le mode d'acquisition, amiable ou judiciaire, auquel le mari ait eu recours (4), pourvu qu'il soit à titre onéreux.

---

(1) Dict. des Réd. (4e édit.) V° Communauté, n° 177.

(2) Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, nos 676 et 677; Laurent, XXI, n° 337; Guillouard, II, n° 549, Pand. Fran. V° Mariage, nos 4469 et seq.

(3) Thiry, III, n° 303 ; Pand. Bel. V° Indivision (*Retrait d'*) n° 22 ; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 448 ; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n° 671.

(4) *Supra*, n° 24.

40. Quel impôt faut-il percevoir sur l'acquisition réalisée par le mari dans les prévisions de l'art. 1408-2° ?

Il est impossible d'aborder cette question avant d'avoir résolu la controverse qui porte sur le point de savoir sur qui repose la propriété de l'immeuble tant que la femme n'a pas exercé son option.

Si l'immeuble acquis par le mari est immédiatement propre à la femme, l'opération est un acte équipollent à partage. Si, au contraire, l'immeuble tombe provisoirement en communauté, l'opération constitue une vente ou une cession soumise au droit commun.

Cette question sera examinée *infra* n°s 48 et seq.

Bornons-nous, pour le moment, à constater que la rédaction défectueuse de l'art. 1408 justifie les doutes qui ont surgi à ce sujet. D'une part, il consacre au profit de la femme la faculté *d'abandonner* l'objet d'acquisition. L'expression *abandonner* fait naître l'idée d'une propriété reposant antérieurement sur la tête de la femme. D'autre part, il autorise la femme à retirer l'immeuble en remboursant à la communauté le prix de l'acquisition. L'expression *retirer* implique l'idée d'une propriété appartenant à la communauté.

41. Le code n'impose aucune forme spéciale pour l'expression de la volonté de la femme d'exercer le retrait d'indivision (1).

42. Le droit de retrait est de nature purement pécuniaire. Il est donc transmissible aux héritiers de la femme et il peut être exercé par ses créanciers suivant les règles ordinaires (2).

On décide que le fait, par les héritiers de la femme, de ne pas comprendre, dans la déclaration de sa succession, la fraction du bien acquis par le mari, manifeste suffisamment leur intention de l'abandonner à la communauté (3).

---

(1) Dalloz, *sup*. V° Contrat de mariage, n° 279; Décision du 20 novembre 1855, Mon. 1856, p. 55; Mons, 11 mai 1867, R. G. n° 6570.

(2) Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n° 684; Pand. Bel V° Indivision (*Retrait d'*) n° 11, 12 et 13; *Contra* en ce qui concerne les créanciers, Laurent, XVI, n° 428.

(3) Mons, 11 mai 1867, R. G. n° 6570; Dict. des Réd V° Communauté, n° 187.

Il n'est pas inutile d'observer qu'il ne faut attacher, au point de vue des rapports civils des intéressés, qu'une importance relative aux mentions qui figurent dans une déclaration de succession. La portée de ce document est purement fiscale (1).

43. A quelle époque la femme peut-elle exercer son droit d'option ? La femme peut-elle exercer ce droit pendant la communauté ?

Les meilleurs auteurs estiment que l'article 1408 ne tranche nullement cette question ; il dispose bien que ce n'est qu'à la dissolution de la communauté que la femme peut être contrainte à s'expliquer, mais il ne dit pas que la femme ne peut exercer son choix qu'à cette époque. Or, il faudrait un texte prohibitif pour qu'il en soit ainsi.

Remarquons, en effet, que la femme commune, dûment autorisée, jouit d'une capacité pleine et entière en ce qui concerne la disposition de ses propres, et qu'elle peut, notamment, accepter les remplois offerts par son mari.

Notre conclusion est donc que la femme a la faculté, même pendant la communauté, non seulement d'exercer le retrait d'indivision, mais encore de renoncer à l'exercer et d'attribuer définitivement à l'immeuble la qualité de conquêt (2).

44. La pratique admet que la femme peut renoncer au retrait d'indivision avant la dissolution de la communauté.

On considère que la femme renonce tacitement au retrait quand elle intervient dans des actes d'aliénation consentis par le mari.

45. En principe, nul ne peut contraindre la femme à prendre parti avant la dissolution de la communauté.

Ce principe souffre exception en cas de faillite du mari (3).

---

(1) ANNALES, 1907, p. 295 et les autorités citées

(2) Baudry Lecourtois et Surville, I, n°s 451 et 452 ; Huc, IX, n° 123 ; Dalloz, *sup.* V° Contrat de mariage, n°s 276 et 277 ; ANNALES, 1901 p. 203 et les autorités citées ; Pand. Fran. V° Mariage ; n° 4479. Lemaire Bosseret, Art. 1387-1707, n° 178 ; Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 179. *Contra* Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n°s 685 et seq. Voyez la distinction proposée par Vigié, III, n° 1204 ; Thiry, III, n° 305 *in fine*.

(3) Cour de Liège, 15 juillet 1881, ANNALES, 1901, p. 205 et les autorités citées ; Lemaire Bosseret, Art. 1387-1707, n° 179. Consultez spécialement le jugement du tribunal d'Arlon du 26 mars 1901, R. P. 1902, p. 247.

46. Lorsque l'acquisition n'a pas porté sur la totalité de l'immeuble, mais seulement sur les portions indivises des autres copropriétaires de la femme, l'option est restreinte à ces portions. La femme peut les réunir à la part qui lui appartient en propre ou les abandonner à la communauté tout en conservant cette part.

En un mot, la femme ne peut ni être forcée de céder cette part au mari ni contraindre celui-ci à l'acquérir (1).

La question est cependant controversée.

L'administration ne conteste pas la position prise à cet égard par le contribuable (2).

47. La femme qui exerce le retrait d'indivision doit rembourser à la communauté non la valeur de l'immeuble au jour de l'option, mais le « prix de l'acquisition ». Elle doit, en outre, les frais et loyaux coûts du contrat ainsi que les impenses nécessaires et utiles qui ont été faites sur l'immeuble. La femme ne doit donc pas tenir compte à la communauté de la plus value que l'immeuble pourrait avoir acquise dans l'intervalle pas plus qu'elle ne pourrait demander compte de la diminution de valeur que l'immeuble aurait subie (3).

48. Quelle est provisoirement la condition juridique de l'immeuble ? L'immeuble acquis par le mari constitue-t-il, jusqu'à l'exercice de l'option, un propre de la femme ou un acquêt de communauté ?

La jurisprudence a rendu sur ce point des décisions contradictoires.

La doctrine a évolué. Des auteurs ont enseigné que l'immeuble acquis forme immédiatement un propre et conserve cette qualité jusqu'à l'abandon ultérieur au profit de la communauté. Cette opinion est encore défendue par Arntz, III, n° 607.

Mais les auteurs récents démontrent que l'immeuble acquis

(1) Laurent, XXI, n° 341 ; Guillouard, II, n° 542 ; Pand. Fran. V° Mariage n° 4453, Fuzier Herman, V° communauté conjugale, n° 673.

(2) Pand. Bel. V° Retrait (*Disp. fisc.*) n° 20. Consultez le Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 188.

(3) Guillouard, II, n° 562 ; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 462.

par le mari est un conquêt et qu'il ne devient propre que lorsque la femme exerce le retrait.

Nous n'hésitons pas à nous rallier à ce dernier système. D'une part, l'article 1401 pose en principe que les immeubles acquis pendant le mariage tombent en communauté. Cette règle doit être observée à moins que la loi y ait dérogé. Or, l'article 1408 n'écarte pas formellement l'art. 1401. Il faut donc conclure que, tant que la femme n'a pas exercé son option, l'immeuble forme un conquêt de communauté conformément au droit commun. D'autre part, provision est due au titre. C'est le mari qui acquiert seul en son nom personnel. On ne peut pas, sans forcer le sens naturel des mots, décider que le mari achète pour le compte de la femme qui ne concourt pas au contrat (1).

49. Mais nous pensons que l'exercice du droit d'option opère comme une condition résolutoire et produit un effet rétroactif au jour de l'acquisition.

Notre opinion est conforme à l'enseignement de la grande majorité des auteurs. Elle repose sur le texte et l'esprit de la loi.

Le texte : l'article 1408-2°, en proclamant le droit d'option de la femme, indique clairement que l'immeuble n'est pas un conquêt ordinaire ; qu'il n'appartient à la communauté que sous la condition résolutoire de cette option.

L'esprit : à quoi servirait-il d'accorder à la femme le droit théorique de reprendre l'immeuble à la dissolution de la communauté, si on permettait au mari d'anéantir ce droit en consentant des aliénations et des hypothèques que la femme serait tenue de respecter (2) ?

---

(1) Laurent, XXI, n° 347; Thiry, III, n° 308; Pand. Bel. V° Acquêts, n° 108; *Idem*, V° Indivision (*Retrait d'*), n° 58; Guillouard, II, n° 556; Baudry Lecourtois et Surville, I, n° 458; Planiol, III, n° 971; Huc, IX, n° 125; Vigié, III, n° 1210; Lemaire Bosseret, Art. 1387-1707, n° 181; Pand. Fran. V° Mariage n° 12459 et 4502; Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 181; Garnier, V° Licitation, n° 246; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n° 713; Naquet, III, n° 1069; Bruges, 26 mai 1891, *Mon.* 1893, p. 18; Arlon, 26 mars 1901, R. P. 1902, p. 247. *Contra*: Arntz, *loc. cit*; Altkirch, 10 décembre 1857, *Mon.* 1858, p. 173; Nerac, 10 mars 1869, Mon. 1869, p. 363; Versailles, 25 juillet 1882; Mon. 1883, p. 140.

(2) Guillouard, I, n° 559; Lemaire Bosseret, Art. 1387-1707, n° 184; Vigié,

L'intérêt des tiers n'est pas lésé, car ils sont avertis par la transcription de l'acte d'acquisition que le droit de la communauté est subordonné à la condition résolutoire du retrait (1).

Laurent enseigne cependant que l'exercice du retrait est exempt de tout effet rétroactif.

50. Nonobstant l'effet rétroactif de l'option, la femme qui reprend l'immeuble n'est pas substituée au mari dans ses obligations vis-à-vis des anciens copropriétaires (2).

51. Les questions examinées aux n°s 48 et 49 présentent, au point de vue fiscal, une importance considérable.

Si l'immeuble acquis devient immédiatement un propre de la femme, il faut percevoir le même impôt que celui qui serait exigible si l'adjudication était directement tranchée au profit de celle-ci. L'opération constitue une licitation ou une cession équivalente à partage régie par la loi de 1905.

Si, au contraire, l'acquisition forme provisoirement un conquêt, il y a lieu d'exiger les droits ordinaires. L'acquisition ayant lieu au profit du mari, étranger à l'indivision, est soumise au régime des actes translatifs (3).

52. Il importe, avant d'aller plus loin, de montrer les hésitations de la jurisprudence française et de rappeler ce qui était admis dans notre pays avant la mise en vigueur de la loi de 1905.

53. La jurisprudence administrative française a beaucoup varié (4).

Elle a d'abord décidé que tant que l'immeuble n'est pas retiré, le titre d'acquisition reste ce qu'il est, et l'on ne peut

---

III, n° 1210 ; Planiol, III, n° 971 ; Thiry, III, n° 308 ; Pand. Fran. V° Mariage, n° 4514 ; Baudry, Le Courtois et Surville, I, n° 460 ; Garnier, V° Licitation, n° 261 ; Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 183.

(1) Laurent, *sup.* VI, n° 27.

(2) Pand. Bel. V° Indivision (*Retrait d'*) n°s 65 et 66 ; Lemaire Bosseret, Art. 1387-1707, n° 185 ; Vigié, III, n° 1211 ; Pand. Fran. V° Mariage, n° 4522.

(3) Pand. Bel. V° Retrait (*Disp. fisc.*) n° 16.

(4) Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 182, Pand. Fran. V° Mariage, n° 12454.

ranger parmi les biens de la femme la chose uniquement achetée par le mari.

Elle a ensuite fait la distinction suivante : l'immeuble appartient à la communauté lorsque le mari se porte acquéreur seul et en son nom personnel ; il devient, au contraire, propre immédiatement à la femme, lorsque le mari, sans agir conjointement avec sa femme, déclare acquérir au profit de celle-ci, bien que sans mandat exprès.

Puis, elle est revenue à son premier système.

Enfin, un arrêt de la cour de cassation, du 17 février 1886, a déterminé un dernier revirement. Une solution du 4 septembre 1886 décide que l'immeuble acquis profite en propre à la femme, sous la condition résolutoire de son option. « L'acquisition faite durant la communauté, par le mari agissant en « son nom personel, de parts indivises d'un immeuble dont le « surplus appartient à sa femme, profite en propre à cette der« nière, sous la condition résolutoire de la faculté d'option qui « lui est accordée par l'art. 1408-2° du code civil (1) ».

54. L'administration belge a décidé, a différentes reprises, que l'immeuble acquis doit, en attendant l'option, être considéré comme propre de la femme.

« Considérant que l'acquisition faite pendant le mariage, « à titre de licitation ou autrement, de portion d'un immeu« ble dont l'un des époux était propriétaire par indivis, ne « forme point un conquêt, mais un propre, et que cette règle « doit s'appliquer au profit de la femme, lors même que le « mari deviendrait, seul et en son nom personnel, acquéreur « ou adjudicataire d'une portion de l'immeuble appartenant « par indivis à sa femme, etc. » (2).

« L'acquisition faite pendant le mariage, à titre de lici« tation ou autrement, par le mari seul en son nom per« sonnel, ou au nom de sa femme, de portion ou de totalité « d'un immeuble appartenant par indivis à celle-ci est pro« visoirement considérée comme constituant un propre pour

(1) Mon. 1887, p. 397 ; Maguero, V° Partage-Licitation, n° 141.
(2) Décision du 20 décembre 1855, *Mon.* 1856, p. 55.

« elle, sauf l'option à faire lors de la dissolution de la com-
« munauté. (1) »

55. Les commentateurs de la loi de frimaire admettaient généralement que le droit de 5.50 p. c. était dû sur les parts acquises (2).

Mr Baudour enseignait que « l'article 1408-2° doit être « interprêté en ce sens que la femme devient immédiatement « propriétaire de l'immeuble sous la condition résolutoire « qu'elle pourra l'abandonner, à la dissolution de la com- « munauté. Si cette opinion est exacte, il va de soi : 1° que « l'acquisition faite par le mari doit être considérée comme « faite par la femme, et que l'impôt de 5,50 p. c. qui frappe « cette acquisition est dû seulement sur le prix de la portion « de l'immeuble qui n'appartenait pas à la femme, car il « n'y a transmission que dans la mesure de cette portion ; « 2° que le retrait exercé par la femme, à la dissolution de « la communauté, échappe au droit de mutation puisqu'elle « reprend un immeuble qui lui appartenait déjà. »

56. Nous avons vu que l'administration considère comme un propre de la femme l'immeuble acquis et fait percevoir les droits en conséquence (3). « Ainsi depuis la loi de 1905, « l'immeuble dans lequel la femme a des droits indivis, est « considéré comme lui étant propre et l'acquisition qui en « est faite par le mari, même en son nom personnel, est pas- « sible du droit de 25 centimes lorsque, bien entendu, cette « acquisition détermine à ce point de vue, une sortie d'indi- « vision. (4) »

57. Le développement logique de ce système conduit à décider que l'exercice du retrait ne donne pas ouverture au droit de mutation. « L'immeuble est entré dans le patrimoine « de la femme au moment même de l'acquisition, sa situation

(1) Circ. 21 décembre 1863, n° 763, § 4, 5e al.
(2) Tialans, n° 2791 ; Pand. Bel. V° Licitation, (*Disp. fisc*) n° 102; ANNALES. 1896, p. 21.
(3) Voy. *supra* n° 54.
(4) Pand. Bel. V° Retrait (*Disp. fisc.*) n° 17.

« se trouve simplement consolidée par la disparition de la « condition résolutoire. (1) »

58. Mais *quid* lorsque la femme abandonne l'immeuble à la communauté ? On enseigne généralement que la perception primitive doit être complétée, en ce sens que l'administration peut réclamer, sous déduction des droits perçus, ceux que l'acquisition aurait dû subir si elle avait eu lieu directement pour le compte de la communauté. (2)

Il faut reconnaître, quelle que soit l'opinion que l'on entretienne sur le principe, que cette solution est contestable.

Le droit de 25 centimes et le droit de mutation sont deux impôts de nature différente. Il nous paraît difficile d'imputer le droit de *partage*, qui aurait été perçu lors de l'acquisition, sur le droit de transmission qui serait actuellement exigible.

59. Mais nous n'avons pas confiance dans la solidité du système que nous venons de résumer. Du moment où l'on admet, conformément au droit civil, que l'immeuble est provisoirement un conquêt (3), il faut décider que l'acquisition faite par le mari est passible des droits ordinaires (4).

60. Il nous parait juridique de soumettre l'exercice du retrait aux principes qui régissent les conditions résolutoires. Nous croyons donc que l'acte qui constate l'exercice du retrait n'est pas passible du droit de mutation.

61. Dans ce système, l'abandon de l'immeuble à la communauté, ne donne naturellement ouverture à aucun droit de mutation. « L'immeuble acquis reste définitivement ce « qu'il était provisoirement, un conquêt de communauté (5). »

---

(1) Dict. des Réd. (4e éd.). V° Communauté n° 184. Pand. Fran. V° Mariage, n° 12462.

(2) Voyez Dict. des Réd. (4e éd.) n° 185 : Pand. Bel. V° Retrait (*Disp. fisc*) n° 17 ; Pand. Fran. V° Mariage, n° 12462.

(3) Voyez *supra* n° 48.

(4) Voyez *supra* n° 51.

(5) Dict. des Réd. (4e éd.) V° Communauté, n° 185 ; Pand. Fran. V° Mariage, n° 12460.

62. La femme qui exerce le retrait doit rembourser à la communauté le prix de l'acquisition (1).

En cas d'abandon de l'immeuble par la femme, la communauté est débitrice envers elle de la portion qui lui appartient dans le prix.

Nos lecteurs connaissent les principes qui régissent, au point de vue fiscal, le règlement des récompenses, soit que la femme accepte, soit qu'elle répudie la communauté (2).

Nous n'avons donc pas à insister sur ce point.

C. H.

JURISPRUDENCE.

DROITS DE SUCCESSION. — DISPOSITION AU PROFIT DU FRÈRE. — ENFANTS DU FRÈRE. — SUBSTITUTION. — INTERPRÉTATION DU TESTAMENT.

L'Etat qui, dans un but fiscal, allègue l'existence d'une substitution, doit prouver le fondement de son action.

Il ne faut pas admettre facilement que le testateur a voulu léguer ses biens à ses neveux par substitution.

Il est plus naturel de croire que le défunt a voulu indiquer le motif pour lequel il a institué son frère légataire universel, que d'admettre que le défunt a voulu établir une substitution permise par l'article 1049 du code civil (3).

Attendu que par testament olographe déposé au rang des minutes du notaire Dubost, enrégistré, Jules Joseph Khnopff, décédé le 21 octobre 1898, a disposé comme suit : « J'institue pour mon « légataire universel mon frère Edmond Khnopff, conseiller à la « Cour d'appel de Bruxelles ; il transmettra tout mon avoir à ses « trois enfants Fernand, Georges et Marguerite ; »

---

(1) Voyez *supra* n° 47.

(2) ANNALES, 1907, p. 37 et 40-44

(3) Sera valable, en cas de mort sans enfants, la disposition que le défunt aura faite par acte entre vifs ou testamentaire, au profit d'un ou de plusieurs de ses frères ou sœurs, de tout ou partie des biens qui ne sont point réservés par la loi dans sa succession, avec la charge de rendre ces biens aux enfants nés ou à naitre, au premier degré seulement, des dits frères ou sœurs donataires.

Attendu qu'après le décès d'Edmond Khnopff, l'Etat accepta d'abord une déclaration de succession de ses trois enfants, intimés au procès, d'après laquelle ceux-ci déclaraient avoir recueilli dans la succession de leur père les biens que celui-ci avait hérité de Jules Khnopff; mais ensuite il prétendit que les intimés avaient hérité ces biens directement de Jules Khnopff par l'effet de la substitution établie par le testament et par suite du décès de l'institué ; qu'il fit en conséquence décerner contrainte et faire commandement de payer les droits et amendes ; que c'est sur l'opposition faite à cette contrainte qu'il s'agit de statuer ;

Attendu qu'il est incontestable que la signification de la disposition testamentaire à interpréter peut donner matière à discussion, qu'elle peut être considérée comme établissant cette substitution que permet l'article 1049 du code civil, mais qu'on peut aussi n'y voir qu'une simple indication du motif pour lequel le testateur a institué son frère légataire universel ;

Attendu que cette dernière interprétation doit être admise ; que les substitutions sont un mode à transmettre les biens rarement employé en Belgique et que pour admettre qu'un testateur a voulu disposer ainsi, il faudrait que sa volonté de le faire soit bien certaine ;

Attendu que dans l'espèce actuelle non seulement les termes employés sont au moins douteux, mais il n'existe aucune circonstance de nature à faire croire que le testateur a voulu léguer ses biens à ses neveux par substitution ; que d'abord pareille mesure ne se justifie que s'il existe des raisons de se défier soit de la bonne administration du père, premier institué, soit de l'amour qu'il porte à ses enfants ; or que non seulement rien n'est allégué en ce sens en ce qui concerne feu Edmond Khnopff, mais qu'il n'existe au dossier absolument aucun élément de nature à le faire supposer ;

Que de plus si le testateur avait cru devoir prendre une précaution de ce genre, il aurait évidemment stipulé certaines mesures de sauvegarde pour la conservation de son avoir et pour en assurer la transmission aux substitués, ce qu'il a totalement négligé de faire ; qu'il a négligé aussi d'indiquer le moment où et la manière dont cette transmission devait se réaliser ; qu'enfin si le testateur avait jugé des mesures de précaution nécessaire, il aurait beaucoup plus naturellement recouru à la disposition plus usitée du legs d'usufruit et de nue-propriété, puisque la seule différence entre ce legs et la substitution de l'article 1049 est que dans ce dernier cas les enfants à naître doivent aussi bénéficier de la disposition ;

or que l'appelant lui-même plaide qu'à raison de l'âge des époux Khnopff la survenance d'enfants était invraisemblable ;

Attendu que c'est au contraire beaucoup plus naturel d'admettre que le défunt a voulu en testant de cette façon indiquer pourquoi il instituait son frère légataire universel ; qu'en effet, en dehors d'Edmond Khnopff le défunt avait comme héritiers légaux deux sœurs, l'une non mariée, l'autre mariée, mais établie à l'étranger ; que l'existence do neveux et nièces, enfants de son frère, portant donc son nom, vivant dans le même pays que lui et avec lequel il aura vraisemblablement eu plus de rapports qu'avec des neveux et des nièces étrangers, aura été la cause déterminante du choix que Jules Khnopff aura fait de son frère comme légataire universel et qu'il aura voulu le marquer en adoptant la rédaction discutée ;

Attendu que dans celle-ci, il emploie, il est vrai, le futur dans une forme d'apparence impérative comme il l'a fait dans un autre legs, mais que pour cet autre legs toute autre interprétation est impossible tandis que pour celui-ci l'interprétation qui n'y voit pas un ordre ou une disposition est beaucoup plus vraisemblable ;

Attendu au surplus que c'est à l'Etat qui affirme l'existence d'une substitution et dont le droit ne s'ouvre que si celle-ci est reconnue, à établir le fondement de son action ; que si la clause est ambigue et douteuse, il reste en tous cas douteux que les intimés recueillent ces biens en vertu d'une substitution ; que dès lors il doit être débouté de son action ;

Qu'il est important de constater que l'Etat même avait d'abord interprété la disposition discutée comme ne contenant pas une substitution et avait considéré les biens comme recueillis par les intimés dans la succession de leur père et les avait taxés en conséquence ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de Mr l'avocat général Leclercq, entendu en audience publique, met l'appel à néant, confirme le jugement a quo, condamne l'appelant aux dépens.

(Cour de Bruxelles, 5me chambre, 13 décembre 1907, Me Bonnevie contre Me Eugène Haussens).

Observations. Consultez les art. 6 et 21 de la loi du 27 décembre 1817.

Le droit à payer lorsque le bien grevé de fidéicommis passe au substitué est celui qui est dû à raison de la parenté entre l'auteur du fidéicommis et le substitué.

VENTE PUBLIQUE. — TANTIÈME POUR FRAIS. — ACQUÉREUR FAVORISÉ PAR UNE LOI SPÉCIALE. — RÉDUCTION.

I. Le tantième stipulé dans un cahier des charges doit être réduit lorsque, pour une raison quelconque, l'acquéreur n'est pas tenu au payement des droits fiscaux.

Le vendeur n'assumant aucune obligation relativement à ces droits, la prestation du tantième est, pour partie, sans cause.

II. Le bénéfice des remises faites aux communes, par la loi du 26 juillet 1899, pour des raisons d'intérêt général, doit profiter aux communes et non aux vendeurs (1).

Attendu que les demandeurs réclament à la commune de Bièvre la somme de 9334 frs. 15 centimes, qu'ils prétendent leur être redue sur le principal et les accessoires du prix auquel eux-mêmes ou leurs auteurs ont consenti à la dite commune la vente de la propriété de Proagy, suivant acte d'adjudication publique avenu devant Me Close, notaire à Gedinne, le 4 février 1901.

Attendu que la commune défenderesse n'offre de payer que 2094 frs. 20 cm. pour solde.

Attendu que l'intérêt du débat gît dans le point de savoir si la commune de Bièvre est tenue par le seul fait de l'adjudication des 15 °/o dont il est question à l'article 3 des conditions de la vente ainsi conçu :

« En sus du prix d'adjudication, l'acquéreur paiera dans les « quinze jours qui suivront la vente, un droit additionnel de 15 °/o « de ce prix, moyennant quoi les vendeurs supporteront tous les « frais relatifs aux présentes ; » ou bien si, nonobstant cette clause la commune peut se prévaloir contre les vendeurs du bénéfice de la loi du 26 juillet 1899, qui exempte des droits d'enregistrement et de transcription les acquisitions de bois, forêts ou terrains à boiser, d'une contenance de 50 hectares au moins faites par les communes ou les établissements charitables publics ;

Attendu que le 1er système ne peut être accueilli, par la raison qu'il est contraire à l'art. 1131 du c. c. qui décide qu'une obligation sans cause ne peut avoir aucun effet ;

---

(1) Sont enregistrés gratis les actes portant acquisition par des communes ou par des établissements charitables publics de bois ou forêts ou de terrains destinés à être boisés, ayant une contenance de 50 hectares au moins. (Loi du 26 juillet 1899).

Attendu que l'art. 3 des conditions précité, donne naissance à deux obligations qui trouvent réciproquement leur cause l'une dans l'autre : d'une part, dans le chef du vendeur, l'obligation de payer tous les frais, aussi bien les droits d'enregistrement et de transcription que les honoraires notariés et autres loyaux coûts du contrat et ce, au lieu et place de l'acquéreur à qui ils incombent tant en vertu de l'art. 1653 du code civil que de l'art. 31 de la loi du 22 frimaire, an VII ; que si, pour un motif quelconque, l'acquéreur n'est pas tenu au paiement des droits fiscaux, le vendeur n'assume aucune obligation relativement à ces droits, et par suite la prestation du tantième devient, pour partie du moins, sans cause ;

Attendu que tel est le cas dans l'espèce, l'acquisition de la propriété de Proagy ayant réuni les conditions exigées par la loi du 26 juillet 1899 et n'ayant pas donné lieu à la perception des droits proportionnels d'enregistrement et de transcription ;

Attendu que les demandeurs prétendraient en vain que la stipulation des 15 % constituerait un forfait ; qu'il suffit de remarquer au point de vue du litige actuel, qu'il n'y a aucune chance de gain ou de perte là où il n'y a aucune possibilité d'obligation ;

Attendu surabondamment qu'il serait injuste, que la somme dont il est fait remise à la commune pour des raisons d'intérêt général (Voir documents parlementaires, session 1898-1899, exposé des motifs et rapports : Chambre des Représentants, pages 347 et 363 ; Sénat p. 65) fut attribuée aux vendeurs et leur permit d'obtenir ainsi un prix que les enchères publiques n'avaient pas atteint ;

Attendu en conséquence que la commune doit recueillir, elle seule, et non les demandeurs, le bénéfice de l'exemption des droits accordée par la loi du 26 juillet 1899 ; qu'il reste à examiner la réclamation des demandeurs, quant à son montant seulement, en tenant compte de la fixation du droit additionnel à 8 frs. 25 cm. pour cent ;

Attendu qu'il résulte des pièces versées aux débats par les demandeurs, dame Marie Joséphine Fontaine veuve Adam et dame Marie Misson v^{e} Poncelet, ont reçu, avec tous accessoires, la quote-part leur revenant dans le prix de vente ;

Attendu que le 11 janvier 1907, date de l'assignation, il était dû aux demandeurs Paul Poncelet, en principal, intérêts et frais la somme de 37.069 frs. 44 centimes ; qu'en déduction de cette somme, il avait reçu, en divers versements, la somme de 29.410 frs. 95 cm. qui, avec les intérêts arrêtés à la même date du 11 janvier 1907, formait celle de 34.958 frs. 86 centimes ; qu'il lui était donc redû la somme de 2010 frs. 58 centimes ; que l'offre lui faite par

la commune défenderesse est satisfactoire, mais postérieure à l'assignation.

Par ces motifs,

Le Tribunal, entendu M. Berger, substitut du Procureur du Roi, en son avis conforme, rejetant toutes autres conclusions, dit pour droit que le bénéfice de la loi du 26 juillet 1899, doit profiter à la commune défenderesse, non aux demandeurs ; que par suite le tantième à payer par la commune aux demandeurs pour son acquisition doit être fixé à 8 frs. 25 cm. pour cent du prix de vente.

Déclare les dames Fontaine et Misson, celle-ci ès-qualités dites, non fondées dans leur action, les en déboute et les condamne chacune à un tiers des dépens.

Déclare satisfactoire l'offre faite par la commune défenderesse au demandeur Poncelet ; la condamne à réaliser cette offre à concurrence de la somme due, soit 2010 frs. 58 centimes, en plus les intérêts judiciaires ; déclare le dit demandeur non fondé dans le surplus de ses prétentions ; l'en déboute.

Dit que le dernier tiers des dépens sera supporté par le demandeur Poncelet et par la commune défenderesse, chacun pour moitié.

(Tribunal de Dinant, 9 janvier 1908).

OBSERVATION. — En ce qui concerne les droits fiscaux, il convient de rappeler les circulaires des 28 janvier et 31 mars 1899 qui ont pour but d'assurer aux acquéreurs le bénéfice des réductions instaurées par les lois du 9 août 1889 sur les habitations ouvrières et du 21 mai 1897 sur les petits héritages.

Aux termes de l'article 4bis du tarif, les honoraires proportionnels qui dépassent le minimum sont réduits de moitié lorsque l'acte est fait à la requête de l'Etat, des provinces, des communes, etc... « Un acte de vente de gré à gré est « fait à la requête de l'acheteur comme du vendeur. Un « acte de vente publique n'est fait qu'à la requête du ven- « deur ; c'est lui seul qui a provoqué la prestation du minis- « tère notarial. L'honoraire entier reste donc dû quand une « personne morale publique acquiert dans une adjudication « faite à la requête d'un particulier (1). »

---

(1) Galopin, Notariat, 2e éd. n° 322.

ANNALES DU NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT
VLAAMSCH BIJVOEGSEL — MAART 1908.

RECHTSGELEERDHEID.

Huwelijkscontract. — Recht van overneming. — Onwettigheid.

Ik ben weduwenaar zonder kinders en waarschijnlijk zal ik, in korten tijd, een tweede huwelijk aangaan. Mijne toekomende tweede vrouw begeert dat in ons huwelijkscontract bedongen worde, dat in geval dat zij overleeft, zij het recht zal hebben van de alsdan bestaande goederen bij prijzij over te nemen, namentlijk mijne *hofstede*.

Gij hebt over tijd in een artikel geschreven dat zulke stipulatie tusschen echtgenooten verboden is ; nochtans heeft de notaris van ons dorp mij gezeid dat de rechtbank van Brugge onlangs, meen ik, geoordeeld heeft dat de overeenkomst van overneming toegelaten is ; niettemin twijfelt hij ook nog (1).

Wees zoo goed mij te antwoorden, in het *Tijdschrift voor belgische Notarissen*, indien het waar is dat het brugsch vonnis op mijn geval toepasselijk is. De zaak is voor mij en mijne toekomende vrouw van belang. Een lezer.

ANTWOORD.

Ik meen dat ik reeds, in mijn voorgaande artikel, genoegzaam bewezen heb dat het vonnis uitgesproken door de rechtbank van eersten aanleg van Brugge op 29 Juni 1907, in strijd is met de jurisprudentie van het hof van Appel van Gent (Arrest van 1 Juli 1883) en van het hof van Cassatie (Arrest van 7 Juni 1906) ; nochtans zal ik, om u te voldoen, nog trachten klaarder de rechtspunten uit te leggen. Eene zekere uitgebreidheid zal noodig zijn.

Eerst moet ik u doen opmerken dat de beschikking die, in een huwelijkscontract, aan den langstlevende der echtgenooten het recht geeft om goederen bij prijzij over te nemen, moet aanzien worden als *gedurende het huwelijk* gedaan, bij toepassing van het artikel 1404 van het B. W., dat eene *nawerkende kracht* aan het contract toekent. Inderdaad, volgens dit artikel, vallen in de gemeenschap de onroerende

(1) Zie ANNALES, 1908, bl. 30.

goederen verkregen sedert het huwelijkscontract en voor de voltrekking des huwelijks. Deze opmerking is van belang.

Zonder twijfel, moet het recht van overneming bij schatting, in een huwelijkscontract toegestaan, hetzij in een eerste huwelijk, hetzij in een tweede huwelijk, altijd rechterlijk aanzien worden als eene verkooping onder opschorsende voorwaarde aangegaan. Zoo heeft het bestuur der registratie het menigmaal besloten. Eenieder verstaat lichtelijk dat een goed overnemen bij prijzij of hetzelfde koopen voor eene som, zekerlijk twee gelijke zaken zijn, 't is zonnncklaar.

In deze twee gevallen vindt men de drie vereischte voorwaarden die de verkooping uitmaken : *res*, *pretium et consensus*, 't is te zeggen een voorwerp, den prijs of de schatting er van en de toestemming. Nu dan het artikel 1595 van het B. W. verklaart uitdrukkelijk de verkooping tusschen echtgenooten nietig of ten minste nietigbaar, dit uit oorzaak van openbare orde. 't Is dus met wettelijke redens dat de arresten hierboven aangewezen de overneming bij prijzij tusschen echtgenooten als eene nietige verkooping aanzien. Zelfs heeft de rechtbank van *Brugge*, voorgaandelijk aan 1907, ook altijd in den zin van de gezeide arresten gevonnist ; 't is te zeggen dat zij de overneming bij prijzij even als eene verkooping aanzag, gelijk het bestuur der registratie het heeft doen opmerken onder het artikel 10931 van den *Recueil Général*. Waarlijk de rechtbank van Brugge heeft op 20 December 1870 en 13 Juni 1887 klaar gevonnist dat de overneming bij prijzij tusschen echtgenooten eene *verkooping* was en aan het evenredig registratierecht opening gaf. (Rec. gén. 7352, 10931) Er is maar eene waarheid. De overneming van gemeene of eigene goederen tusschen echtgenooten, bij huwelijkscontract bedongen, is altijd eene verkooping onder opschorsende voorwaarde. Het vonnis van 1907 der rechtbank van Brugge, in den tegenstrijdigen zin, is openlijk in tegenspraak met de twee voorgaande vonnissen der zelfde rechtbank die, onder alle opzichten, alleen gegrond zijn omdat zij overeenkomen met de twee gezeide arresten.

Wat aangaat het art. 1525 van het B. W., door het brugsch vonnis van 1907 aangeroepen, het komt hier niet te pas. Het handelt over de *gemeenschap* die, uitgenomen de inbrengsten, aan den langslevende der echtgenooten kan overgaan, maar alleenlijk ten *kosteloozen* titel. In dit artikel is er geene

kwestie van overneming of verkooping. Wanneer men met aandacht leest de artikels 1525 en 1595, is men onmiddelijk overtuigd dat zij wezenlijk verschillen en onvereenbaar zijn. Het voorzeid vonnis van 1907 maakt van het artikel 1595 eene doode letter. Dit artikel verbiedt nochtans duidelijk de verkooping tusschen echtgenooten.

Wat betreft het arrest van het hof van Appel van Brussel op 6 Maart 1907 uitgesproken, het aanziet ten onrechte het recht van overneming als een voordeel ten kosteloozen titel toegestaan (comme un *avantage sans équivalent et concédé à titre gratuit*). Deze bewering is in strijd met de burgerlijke en fiscale princiepen dagelijks toegepast. Ware de overneming ten kosteloozen titel gedaan, in den zin van dit arrest, dan zou zekerlijk het erfenisrecht altijd verschuldigd zijn (Wet van 17 Dec. 1851, art. 7). De practizijns weten nochtans dat *a contrario* het registratierecht, of 't recht van verkooping, dagelijks in dit geval geheven wordt. Aangezien het overgenomen goed, in de erfenis, door geld vervangen is, kan er hoegenaamd geene milddadigheid bestaan. De dwaling is tastbaar. Zoo men het ziet, zijn alle mijne opwerpingen en tegenwerpingen op de *wet* zelve gesteund. De gevallen die met den tekst der wet overeenkomen zijn aan de critiek niet onderhevig. Dat weet iedereen.

Gevolgtrekking.

't Is u niet toegelaten, bij huwelijks contract, aan uwe toekomende vrouw het recht te geven van uwe hofstede bij prijzij over te nemen, indien zij u overleeft, omdat zulke beschikking eene *verkooping* uitmaakt, die tusschen echtgenooten verboden is ; maar zonder twijfel kunt gij haar dit recht bij *testament* toestaan : *legateeren* is niet verkoopen. Alhoewel zulk legaat wettelijk is, zal uwe vrouw, indien zij u overleeft, niettemin het registratierecht van verkooping betalen (5.50 °/₀), wanneer zij de hofstede overneemt, dit op de akte tusschen haar en uwe erfgenamen op te maken. De door haar betaalde schatting of prijzij zal alsdan, in uwe erfenis, de overgenomen hofstede vervangen, bij toepassing van het oud grondstelsel : *pretium succedit loco rei*. Gij verstaat lichtelijk dat uwe erfgenamen niettemin het erfenisrecht zullen moeten betalen op uwe hofstede, omdat zij op uwen sterfdag aan uwe erfenis zal toebehooren.

Op goedwillige wijze gezeid, 't wordt grootsch tijd dat de notarissen ophouden van de onwettelijke beschikking van overneming in de huwelijkscontracten te laten bedingen. 't Is hunne plicht daarover de partijen in te lichten. Ook geven wij den raad aan de echtgenooten die zich wederzijds het recht van overneming bij huwelijkscontract gegeven hebben, zelfde beschikking bij onderhansch of notarieël *testament* te vernieuwen. Alzoo zullen zij later, tijdens de dood van den eerststervende, geene betwistingen kunnen tegenkomen. Ik weet het, sedert het bestaan van het arrest van 't hof van cassatie van 7 juni 1906, hebben reeds verscheidene wettelijke erfgenamen geweigerd de contractueele belofte van overneming uit te voeren. Men moet alles voorzien om alles voor te komen. In de *Belg. jud.*, 1895, bladz. 94, kan men mijne verhandeling raadplegen over het overnemen bij prijzij door uiterste wilsbeschikking toegestaan.

Aangaande het recht van overneming tusschen echtgenooten bij *testament* toegestaan, bestaat er een belangrijk arrest uitgesproken door het fransch hof van Cassatie, op 30 April 1884 (R. G. 10366). Volgens dit arrest, moet zulke beschikking aanzien worden als een legaat hebbende voor voorwerp het recht, in voordeel van den langstlevende der echtgenooten, om de erfgenamen van den eerstervende te verplichten van te verkoopen ; zoodanig dat het recht van verkooping eischbaar wordt op de akte tusschen beide partijen opgemaakt.

Zeggen wij nog tot meerder inlichting, dat de kwestie, te weten of het vermogen van over te nemen mag geschieden bij gift tusschen echtgenooten, gedurende het huwelijk (B. W. 1096), moet zekerlijk met *neen* opgelost worden. Gelijk Beltjens het zegt, is deze gift een waar contract en niet een testament (art. 1096, n° 6), zelfs mag zij herroepen worden *na* de dood van den begiftigde (Laurent, boek 15, n° 330 ; Maton, boek 2, bl. 644).

Aangezien dit vermogen niet mag toegestaan worden tusschen echtgenooten bij huwelijkscontract, omdat zij eene verkooping uitmaakt, moet het *a fortiori* ook zoo zijn wanneer zij bij gift geschiedt ; ook heft men het evenredig registratierecht op zulke gift, wanneer zij tegenwoordige goederen voor voorwerp heeft en de akte moet binnen den gewonen termijn van 10 of 15 dagen geregistreerd worden.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

QUESTIONS PRATIQUES.

Epoux copropriétaire de la nue propriété. — Acquisition du plein domaine. — Sort de l'acquisition. — Perception.

X... est plein propriétaire de la moitié d'un immeuble et usufruitier de l'autre moitié.

La nue propriété de cette moitié est indivise entre *Primus, Secundus* et *Tertius*.

Primus, qui est marié sous le régime de la communauté légale, achète la totalité de l'immeuble (droits de X.. et droits de *Secundus* et *Tertius*).

Quel est le sort de cette acquisition ?

A quel impôt donne-t-elle ouverture ?

Primus est copropriétaire de la nue propriété. Il n'a aucun droit dans l'usufruit.

Ce point étant mis en lumière, il est aisé de résoudre la difficulté qui nous est soumise.

Il faut décider, par application de l'article 1408 du code civil, que la nue propriété de l'immeuble est propre à *Primus*, sauf récompense. L'usufruit, au contraire, tombe en communauté.

Cette solution semble bizarre. Elle est la conséquence des principes exposés ANNALES, 1908, p. 9, n° 10.

Perception : 1° le droit de 25 centimes sur la valeur de la nue propriété ; 2° le droit de transmission sur la valeur de l'usufruit (1).

Cette double perception est critiquée : « Les parties ne « font pas deux cessions ayant pour objet l'une la nue pro- « priété et l'autre l'usufruit de l'immeuble. Elles ne font « qu'une seule opération. Cette opération a pour effet de « mettre fin à toute indivision relativement à l'immeuble « dont il s'agit. Elle est donc simplement passible du droit « de 25 centimes sur la valeur du plein domaine ».

L'auteur de cette objection perd de vue qu'il ne peut y avoir partage là où il n'y a pas indivision (2). Or, *Primus* n'a jamais été dans l'indivision en ce qui concerne l'usufruit. Ce point est décisif.

Cession équivalente à partage. — Concours de tous les héritiers. — Porte fort.

Une succession est dévolue à quatre héritiers : *Primus*, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*.

Ce dernier habite l'Amérique. Il n'a pas laissé de fondé de procuration.

Les intéressés sont d'accord pour mettre fin à l'indivision par une cession équivalente à partage.

Primus se porte fort pour *Quartus*.

Cette circonstance fait-elle obstacle à la perception du droit

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n°s 72-79 et les autorités citées.

(2) *Idem*, n° 71.

de 25 centimes et justifie-t-elle la perception du droit de transmission ?

Nous ne le pensons pas.

D'une part, la possibilité de la non ratification ne fait pas obstacle à la perception immédiate du droit de 25 centimes (1).

D'autre part, il est indiscutable que la loi de 1905 s'applique uniquement aux actes intervenus entre tous les copropriétaires. Mais, dans l'espèce, *Quartus* est représenté par *Primus* qui se porte fort pour lui. On ne peut pas, en se basant sur cette circonstance, réclamer l'impôt de transmission. Ce serait méconnaître la volonté du législateur et donner ouverture à une source intarissable de difficultés.

Hypothèse prévue par l'article 4 de la loi du 15 mai 1905. — Petite propriété rurale. — Loi du 21 mai 1897.

Il vient d'être décidé que l'article 4 de la loi du 15 mai 1905 peut être combiné avec la loi du 21 mai 1897 portant réduction des droits d'enregistrement et de transcription pour les acquisitions de petites propriétés rurales (2).

Le cas sur lequel il a été statué intéressera nos lecteurs.

A... est propriétaire d'un immeuble rural dont le revenu cadastral n'excède pas 200 frs.

B... ne possède aucun immeuble.

Première opération. B... achète les 4/5 de l'immeuble appartenant à A... Prix de l'acquisition : fr. 700.

Perception : 6,75 p. c. sur fr. 700, soit fr. 47,25.

La loi du 21 mai 1897 n'est pas applicable car l'acquisition a pour objet une part indivise.

Deuxième opération. A... cède à B... le 1/5 qui lui appartient encore dans l'immeuble. Prix de la cession : fr. 175.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, nos 18-21 et les autorités citées.

(2) Décision non motivée d'une direction provinciale.

Par l'effet de cette cession B... devient propriétaire exclusif de l'immeuble.

Les intéressés invoquent le bénéfice de la loi du 21 mai 1897.

L'impôt dû à raison de cette opération est liquidé comme suit :

Par application de l'article 4 de la loi du 15 mai 1905 les droits d'enregistrement et de transcription établis pour les ventes sont dus sur la totalité du bien soit sur fr. 880 ($175 \times 5 = 875$).

En vertu de la loi du 21 mai 1897 ces droits s'élèvent à 2.70 p. c. et à 0,65 p. c. soit au total . . . 29 fr. 48

Mais il faut déduire l'impôt payé du chef de l'acquisition de la part indivise (art. 4 de la loi de 1905) . . . . 47 fr. 25

L'acte de cession est donc simplement passible du droit fixe de fr. 2,40.

Cette perception est en harmonie avec la circulaire du 30 juillet 1898 qui recommande aux préposés de l'administration de faire une application large et généreuse de la loi de 1897, afin de lui faire produire tout le bien social que le législateur en attendait.

Il est clair que l'impôt qui a été perçu sur le premier acte ne peut être restitué. C...

DES DONATIONS FAITES A DES MINEURS PAR LEURS ASCENDANTS.

Un père veut faire une donation à son fils mineur non émancipé. Qui va accepter pour le mineur ? Telle est la question à laquelle nous allons essayer de répondre.

Pour plus de facilité nous diviserons notre sujet en deux parties : nous envisagerons, d'abord, l'hypothèse où le père et la mère de l'enfant mineur vivent encore l'un et l'autre ; puis celle où le mineur n'a plus que son père ou sa mère avec ou sans ascendant.

Abordons la première hypothèse, celle ou le père et la mère de l'enfant mineur vivent encore l'un et l'autre.

Le code civil à l'article 935 nous dit d'abord : « la donation « faite à un mineur non émancipé ou à un interdit, devra « être acceptée par son tuteur, conformément à l'art. 463 au « titre de la minorité, de la tutelle et de l'émancipation ». Et l'art. 463 : « la donation faite au mineur ne pourra être « acceptée par le tuteur qu'avec l'autorisation du conseil de « famille ». Puis, l'art. 935 décide : « néanmoins les père « et mère du mineur émancipé ou non émancipé, ou les « autres ascendants, même du vivant des père et mère, quoi- « qu'ils ne soient ni tuteurs ni curateurs du mineur, pourront « accepter pour lui ».

L'article 935 distingue donc deux catégories de personnes qui ont qualité pour accepter au nom du donataire : d'une part le tuteur qui ne peut agir qu'avec l'autorisation du conseil de famille ; d'autre part les père et mère du mineur et les autres ascendants qui ont le droit, même du vivant des père et mère, d'accepter au nom du mineur. Les père et mère ou ascendants ont qualité pour faire l'acceptation dont il s'agit en dehors des fonctions de la tutelle (1).

Concluons : un père fait une donation à son fils mineur non émancipé, la mère est encore en vie, elle peut accepter pour son fils ; y a-t-il des ascendants, ceux-ci peuvent accepter pour le mineur.

Mais, pourrait-on dire, tout ceci est très bien, cependant si la mère accepte la donation faite par le père, ne faut-il pas, tout au moins, qu'elle soit autorisée par son mari ?

Nous répondons non avec les auteurs : « La mère elle- « même pourrait accepter sans l'autorisation du père, même « contre son gré. On s'étonnera, si l'on veut, que la mère puisse « ainsi faire pour le compte de son enfant ce qu'elle ne pour- « rait faire pour son propre compte puisque l'art. 934 la « soumet pour l'acceptation des donations qui lui sont faites, à « la règle de l'autorisation maritale. Mais, la mère agit ici « comme mandataire de son enfant, son mandat est écrit à « l'art. 935, or le mandat peut donner à une personne le pou- « voir d'accomplir pour autrui un acte qu'elle ne pourrait « valablement accomplir pour son propre compte (2) ».

(1) Voyez Dalloz, V° Donations, n° 372.

(2) Baudry et Collin, I, n° 1299.

Tel est également l'enseignement de Laurent. Quant à la jurisprudence, elle est fixée dans le même sens. Un arrêt de cassation de France, du 22 janvier 1896, le décide ainsi : « La « mère peut, conformément à l'art. 935 c. c. accepter valable- « ment la libéralité, un legs dans l'espèce, faite à son enfant « mineur, malgré la volonté contraire de son mari. Alors « du moins qu'il est constant, en fait, que le testateur n'a pas « eu la pensée de faire ainsi une libéralité indirecte à la mère, « mais bien d'appeler réellement l'enfant lui-même au bénéfice « du dit legs (1) ».

On ne discute plus aujourd'hui la question de savoir comment il faut procéder dans le cas d'une donation, faite conjointement par le père et la mère à leur enfant mineur, de biens indivis. Il a été jugé, en effet, par plusieurs arrêts que l'acceptation d'une donation entre vifs faite à leurs enfants mineurs, par un père et une mère, de biens indivis entre les donateurs, est valablement faite par le père pour la part donnée par la mère et par celle-ci pour la portion donnée par le père (2).

Tel est aussi l'enseignement de Laurent.

L'arrêt de Bourges du 14 août 1855 va même jusqu'à dire qu'il importe peu que l'acceptation soit donnée d'une manière générale et sans désignation de part.

Nous venons de dire que la mère peut accepter une donation faite à son enfant même sans autorisation de son mari et cela en vertu d'un véritable mandat légal.

Qu'arriverait-il si le mari autorisait sa femme à faire donation à son enfant mineur, celui-ci (le mari) pourrait-il *dans le même acte* intervenir pour accepter au nom du donataire ?

Oui, il a été jugé que le père a qualité pour accepter, au nom de ses enfants mineurs, la donation-partage, faite entre eux par la mère, alors même qu'il intervenait dans l'acte pour autoriser sa femme à faire cette donation. Lyon, 23 mars 1877, S. 1878, II, 138. En effet, cette autorisation ne le rend pas donateur et il n'a pas d'intérêt personnel à l'acte.

(1) Sir, 1896, I, 344.

(2) Paris, 23 juin 1849, S. 1849, II, 554 ; Bourges, 14 août 1855, S. 1856, II, 413; Poitiers, 20 février 1861, S 1861, II, 465; Metz, 18 juin 1863, S. 1863, II, 211.

Passons à la seconde hypothèse, celle où le mineur non émancipé n'a plus que son père ou sa mère, avec ou sans ascendant.

Quid si une donation est faite au mineur ? Nulle difficulté, on applique l'art. 463, le tuteur accepte avec l'autorisation du conseil de famille.

Mais, où la question devient plus délicate, nous semble-t-il, c'est dans l'hypothèse où il s'agit d'un père tuteur qui veut faire une donation à son fils.

Qui va accepter, grave question à première vue. Essayons de la résoudre. Tout d'abord nous pouvons dire que ce ne sera pas le père qui acceptera pour son fils mineur, en effet il ne peut intervenir à l'acte comme donateur et donataire. Nemo potest esse auctor in rem suam. S'il y a un ascendant, grand-père par exemple, celui-ci peut accepter.

Citons en passant un arrêt de la cour de cassation de France du 25 avril 1903.

« Le contrat d'assurance par lequel l'assureur s'oblige à « payer à une date déterminée une somme d'argent à l'assuré « si celui-ci est encore en vie à ce moment et au cas contraire « à verser la dite somme à un de ses enfants nominativement « désigné dans la police et encore mineur lors de sa souscrip- « tion, renferme au profit de cet enfant une stipulation condi- « tionnelle rentrant dans les termes de l'art. 1121.

« Cette stipulation conférant immédiatement un droit au « bénéficiaire, en dehors de tout concours de sa volonté avec « celle du stipulant, rien ne s'oppose à ce que ce dernier, « administrateur légal des biens de son enfant, accepte en la « dite qualité, soit le contrat d'assurance, soit ultérieurement « le bénéfice de la stipulation au nom et dans l'intérêt du « mineur. Mais une semblable acceptation, qui comporte « renonciation par le stipulant au droit de révoquer la stipu- « lation, nécessite une manifestation non équivoque de volonté « de sa part. Ainsi, lorsqu'un père ayant contracté une assu- « rance payable soit à lui-même soit à sa fille, a remis la « police en nantissement à un tiers et est décédé sans l'avoir « dégagée, on ne peut soutenir qu'administrateur légal des « biens de sa fille mineure, il avait en signant la police accep- « té par la même et rendu irrévocable la stipulation condition-

« nelle faite au profit de la mineure et qu'il n'avait pu dès lors « porter atteinte aux droits de celle-ci par la constitution du « nantissement. Du moins il en est ainsi alors qu'il n'y avait « dans la police aucune expression révélant chez le souscrip- « teur l'intention d'accepter la stipulation au nom de sa fille « et, à cet égard, l'appréciation de la volonté du stipulant par « les juges du fait est souveraine ».

Cet arrêt semble critiquable. A lire cet arrêt une seule volonté agit pour le représentant et le représenté. Or dans la donation, contrat solennel, acte qui n'est parfait que par le concours de deux volontés, le père ne peut être à la fois donateur et donataire. Si l'arrêt précité s'écarte du principe en matière d'assurance, l'idée que l'assurance confère immédiatement un droit au bénéficiaire, semble reconnaître que dans une convention passée directement entre le représentant et le représenté le droit ne naissant pas immédiatement, le représentant a pu, à la fois, contracter pour lui et pour le représenté.

En dehors de l'hypothèse prévue, celle où il y a un ascendant pour accepter au nom du mineur, la solution qui nous parait juridique est celle de l'intervention d'un tuteur ad hoc qui acceptera la donation. Telle est l'opinion de Laurent II, n° 249.

Il a été jugé que lorsque le donateur n'est autre que le père ou tuteur du mineur il y a lieu de faire intervenir un tuteur ad hoc. Ainsi, la donation faite par le tuteur à son pupille n'a-t-elle d'effet qu'à partir de l'acceptation postérieure émanée d'un tuteur ad hoc, dûment autorisé par le conseil de famille. Rouen 27 févr. 1852 (Dal. 1853, II, 26).

Les Pandectes Belges enseignent : « Si la donation est faite « par le tuteur ou par un ascendant, l'acceptation à défaut « d'un représentant légal du donataire, se fera par un tuteur « ad hoc nommé par le tribunal sur la demande du donateur (1) ».

C'est ici que certains prônent l'intervention du subrogé tuteur pour accepter la donation. Un arrêt de Caen du 8 mai 1854 (Dal. 1854, II, 241) reconnait au subrogé tuteur les pouvoirs

(1) Pand. Bel. V° Donation entre vifs, n° 112.

nécessaires pour accepter sous l'autorisation du conseil de famille. Cette manière de voir est encore défendue par Arntz.

Indépendamment de l'arrêt de Caen on trouve un arrêt de la cour de cass. fr. 27 juillet 92 (S. 1893, I, 121) qui reconnaît le droit d'accepter soit au tuteur ad hoc soit au subrogé tuteur : « Le tuteur qui fait à un mineur, son pupille, une donation « qu'il ne peut accepter lui-même pour celui-ci, a le devoir de « veiller en sa qualité d'administrateur des biens du mineur, « à ce que le conseil de famille délègue soit au subrogé tu- « teur, soit au tuteur ad hoc le droit d'accepter la donation ».

Nous préférons, quoique nous reconnaissions que le subrogé tuteur puisse parfaitement agir, l'intervention d'un tuteur ad hoc. Nous nous basons sur l'enseignement de Laurent, XII, n° 249 : « Le subrogé tuteur n'a le droit d'agir que lorsque « les intérêts du tuteur sont en opposition avec ceux de son « pupile. On prétend que ce conflit existe dans l'espèce, puis- « que la donation dépouille l'un et enrichit l'autre. Nous « répondons qu'il ne saurait y avoir opposition d'intérêts « dans un contrat qui n'est pas intéressé. Pour légitimer « l'intervention du subrogé tuteur, on dit que la subrogée « tutelle a été organisée pour donner au mineur un représen- « tant dans tous les cas où le tuteur ne peut le représenter. « Cela n'est pas exact ; il est, au contraire, de principe que « lorsqu'il n'y a pas opposition d'intérêts entre le tuteur et « son pupille, le subrogé tuteur n'a pas qualité d'agir, à « moins qu'une disposition expresse ne lui en donne le droit. « Si le subrogé tuteur n'a pas qualité, il faut décider avec « Furgole que la donation devra être acceptée ou par un « ascendant ou par un tuteur ad hoc ».

Posons-nous une dernière question, celle de savoir ce qu'il adviendrait de l'acceptation d'une donation faite par un père ou une mère ou par un ascendant au nom du mineur, lorsque cet ascendant a des intérêts opposés à ceux du mineur. L'acceptation que ferait cet ascendant serait-elle valable ? Nous ne le croyons pas.

Consultons la jurisprudence. Nous trouvons un arrêt de Lyon du 24 juin 1868 (Dalloz 1868, II, 177) où il est dit que l'acceptation d'une donation au profit d'un mineur n'est pas

valable lorsque l'ascendant de qui elle émane avait dans la donation des intérêts opposés à ceux du mineur. Il en est ainsi spécialement lorsque cet acte rappelle pour les mettre à la charge du donataire, les avantages matrimoniaux consentis par l'époux donateur (le père) en faveur de son conjoint du second lit (la mère) acceptant pour son enfant et soumis éventuellement à la réduction édictée par l'art. 1098.

Prenons un exemple : le père fait une donation à son fils mineur, la mère en vertu des principes énoncés plus haut pourrait accepter par application de l'art. 935, mais elle ne le peut si ses intérêts sont en opposition avec ceux de l'enfant mineur. Un tuteur ad hoc devra intervenir.

Quant aux auteurs :

Laurent professe cette opinion.

Maton écrit : « lorsque la donation est faite par le père et « la mère conjointement, on fait accepter la donation du père « par la mère et la donation de la mère par le père, mais il « faut que l'ascendant acceptant n'ait pas d'intérêts opposés « à ceux du mineur donataire. Or dans les donations de cette « nature, il y a souvent des stipulations de survie et autres « conditions militant au profit des donateurs et du survivant, « de sorte que dans la plupart des cas il y a opposition d'inté- « rêts et par suite nullité de l'acceptation et inexistence de « la donation ».

Remarquons que lorsqu'on dit que cette acceptation n'est pas valable, il ne faut pas se méprendre sur le sens de ces mots, on n'entend pas dire qu'elle est inexistante mais simplement annulable. Laurent nous dit que cette nullité ne se fonde pas sur la violation des formes légales, mais sur une contrariété d'intérêts qui n'a pu préjudicier qu'au mineur (1).

HENRI LEROUX.
Avocat et Candidat Notaire.

---

(1) Laurent, XII, n° 258.

JURISPRUDENCE.

PEINE DISCIPLINAIRE. — TESTAMENT. — NON OBSERVATION DES FORMALITÉS LÉGALES. — DÉCLARATION QUE LE TESTATEUR RÉVOQUE TOUT TESTAMENT ANTÉRIEUR ET QU'IL NE PEUT SIGNER. — CIRCONSTANCES FAVORABLES AU NOTAIRE. — CENSURE AVEC RÉPRIMANDE.

Si un notaire n'est pas tenu de reproduire mot à mot les paroles du testateur, et peut lui poser des questions de nature à lui faire préciser ou expliquer sa pensée, encore faut-il que le testateur ait lui-même, au préalable, exprimé la pensée à préciser ou élucider.

Le notaire ne peut, en l'absence de déclaration formelle du testateur, mentionner que le testateur a déclaré révoquer tout testament antérieur et qu'il ne peut signer à cause de son état de faiblesse.

Le tribunal saisi d'une poursuite en suspension peut tenir compte des circonstances favorables au notaire et prononcer une peine de discipline intérieure.

Vu les réquisitions de M. le Procureur du Roi, tendant à ce que la peine disciplinaire de la suspension pour une durée de trois mois soit infligée au défendeur, réquisitions fondées sur ce que le dit notaire aurait à .... le .... reçu le testament de X..., sans observer les formalités requises pour la validité d'un testament authentique, sur ce que notamment le testateur n'aurait pas en réalité dicté ses dernières volontés, ni déclaré qu'il ne pouvait signer.

Attendu que le testament dont s'agit constate :

a) que X... a dicté comme suit ses volontés : « *Je révoque tous testaments antérieurs, je lègue à ma sœur Adèle toute ma succession* ; »

b) que sur lecture le testateur a déclaré que le testament contenait bien ses volontés et qu'il y persévérait ;

c) que le testateur a déclaré ne pouvoir signer à cause de son état de faiblesse ;

Mais attendu que les pièces de la procédure instruite à charge de Me ... sur le pied de l'article 195 du Code pénal et les débats à l'audience, ont établi les faits ci-après :

X... parlait difficilement et articulait surtout des sons gutturaux

qui n'étaient aisément compris que de ses familiers. Etant assoupi, il a d'abord laissé sans réponse les questions : « *Est-ce pour faire votre testament que vous m'appelez ?* » — « *A qui voulez-vous faire ce que vous avez ?* » — Puis a répondu successivement aux questions : « *Mon oncle, n'est-ce pas que vous avez dit que vous donneriez tout* « *à tante Adèle ? — X... à qui faites-vous vos biens ? — X..., est-* « *ce à votre sœur que vous laissez toute votre fortune ?* » OUI, — ADÈLE, — TOUT A ADÈLE. ;

Me ... n'a pas demandé au testateur s'il révoquait tout testament antérieur, ou s'il l'a fait, n'a obtenu aucune réponse.

Enfin le testateur n'a pas déclaré qu'il ne pouvait signer à cause de son état de faiblesse ; c'est Me... qui a constaté qu'il ne pouvait signer ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède :

a) que X... n'a pas manifesté ses volontés avec toute la spontanéité qu'exige le législateur en édictant que le testament doit être dicté par le testateur, et ne les a pas énoncées aussi complètement que le rapporte l'acte de Me...

b) qu'en l'absence de déclaration formelle du testateur sur un point où elle aurait dû être expresse, à savoir l'impossibilité de signer, Me... a suppléé, d'après ses constatations, ce qu'il considérait, avec raison, être la vérité ;

Attendu que si un notaire n'est pas tenu de reproduire mot à mot les paroles du testateur, et peut lui poser des questions de nature à lui faire préciser ou expliquer sa pensée, encore faut-il que le testateur ait lui-même au préalable exprimé la pensée à préciser ou élucider, ou ne se borne pas à répondre aux questions posées soit par monosyllabes, soit par lambeaux de phrase ;

Attendu, dès lors, qu'en rédigeant le testament dont s'agit, comme il l'a fait, Me... a évidemment manqué aux devoirs de sa profession, et commis une faute le rendant passible d'une peine disciplinaire ;

Attendu toutefois qu'il n'échêt pas d'appliquer la peine de la suspension, si l'on considère que Me... a toujours accompli ses devoirs professionnels avec probité et exactitude ; que dans l'espèce, il n'a rédigé le testament qu'après avoir attiré l'attention des témoins sur la gravité de leur mission et s'être préoccupé de savoir si tous avaient bien compris comme lui que X... voulait léguer tous ses biens à sa sœur Adèle ; que la clause de révocation de tout testament antérieur n'était que le complément et la conséquence nécessaire de la disposition qui précède ; que le notaire avait d'abord demandé à X... s'il pouvait signer, que sur réponse affirmative, il lui avait mis entre les doigts une plume dont il lui fut impossible de se servir ;

Vu les articles 50 et 53 de la loi du 25 Ventôse an XI et l'art. 10 de l'arrêté du 2 Nivose an XII.

Par ces motifs :

Le tribunal, ouï M. le Procureur du Roi en ses conclusions,

Prononce la cénsure avec réprimande par le Président de la Chambre des Notaires de l'arrondissement de Nivelles à Me..., dans la Chambre assemblée.

Condamne Me... aux dépens.

(Tribunal de Nivelles, 1re Chambre, 28 janvier 1908).

OBSERVATIONS. — Consultez spécialement, en ce qui concerne la dictée du testament, le remarquable travail de M. l'avocat général de Hoon, ANNALES, 1899, p. 82-91. Voyez encore Arntz, II, n° 1985 ; Rutgeerts et Amiaud, n° 172 ; Laurent, *sup*. IV, n° 249 et les nombreuses autorités citées ; Cas. Fran. 3 avril 1900, ANNALES, 1900, p. 286.

En ce qui concerne le pouvoir des tribunaux de prononcer des peines de discipline intérieure, consultez spécialement, Galopin, Notariat, 2ème éd. n° 397 ; Cour de Gand, 6 avril 1899, ANNALES, 1899, p. 213 ; Cour de Bruxelles, 10 janvier 1900, ANNALES, 1900, p. 189. Voyez encore Bastiné, n° 384 ; Bruxelles, 9 février 1863, Pas, 1863, II, 189 ; Liège, 10 mai 1882, R. P. 1882, p. 380 ; Cour de Gand, 7 mai 1887, P. 1898, II, 7.

ACTION EN PAYEMENT D'HONORAIRES. — ÉTAT NON TAXÉ. — ACTION NON RECEVABLE. — DÉBOURSÉS. — SALAIRES POUR NÉGOCIATIONS. — MANDAT SALARIÉ.

Les notaires doivent demander au président du tribunal de première instance la taxe de leurs émoluments avant d'intenter une action en justice de ce chef.

Cette disposition ne vise que l'état des honoraires. Elle ne concerne ni les simples déboursés ni les salaires pour services étrangers aux fonctions notariales.

Le mandat donné à un notaire n'est pas gratuit.

Attendu que l'action tend au paiement de :

1° la somme de 470 fr. pour honoraires tarifés, dus en vertu d'un acte de liquidation partage ;

2° la somme de 277 fr. 16 cs. pour frais du dit acte et frais d'un acte de mainlevée payés à la décharge de la défenderesse ;

3° la somme de 326 fr. pour honoraires réclamés à raison de négociations diverses ;

Attendu qu'en ordre principal, la défenderesse veut faire déclarer l'action non recevable parce que le demandeur a omis de soumettre son état à la taxe ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 31 août 1891 les notaires doivent demander au président du tribunal de 1re instance de leur arrondissement, la taxe de leurs émoluments, avant d'intenter une action en justice de ce chef ; que cela n'a pas été fait en l'espèce, que, le demandeur est donc non recevable en ce qui concerne sa réclamation de 470 fr. (Bruxelles, 19 novembre 1898, Pasicrisie, 1899, II, 180 ; Bruxelles, 18 janvier 1899, Pas. 1899, III, 138) ;

Mais attendu que la loi précitée ne trouve aucune application lorsqu'il s'agit de frais et débours, ou d'honoraires réclamés en rémunération de services étrangers aux fonctions notariales, ainsi qu'il résulte de l'art. 1er de cette loi ;

Attendu que la débition de la somme de 277 fr. 16 cs. n'est pas contestée ;

Attendu que la défenderesse dénie devoir la somme de 326 fr. ;

Attendu que le demandeur prouve à suffisance de droit avoir agi comme mandataire de la défenderesse pour les opérations indiquées sub. nos 3, 4, 5 du compte transcrit en tête de l'exploit d'assignation ;

Attendu que le mandat donné à un notaire pour des affaires en dehors des fonctions de leur ministère, n'est pas gratuit ;

Mais attendu que les sommes réclamées des chefs ci-dessus sont excessives, si l'on considère que les négociations pour l'obtention de la mainlevée dont s'agit, ont seulement exigé l'envoi de trois ou quatre lettres, que les négociations pour la vente des terres sises à la Barrière ont consisté en pourparlers peu longs avec un seul amateur ; que ces pourparlers n'ont amené aucune conclusion ; qu'on ne justifie pas avoir réuni des éléments nécessaires à l'élaboration d'un acte de vente, qu'enfin l'objet des pourparlers avec W. était de peu d'importance ;

Attendu que ces pourparlers ont eu lieu après la liquidation du 17 septembre 1906, puisqu'il en est question entre parties le 19 octobre de la même année ;

Attendu qu'on peut équitablement fixer comme suit les honoraires revenant de ces chefs au demandeur etc. ;

Attendu que la défenderesse dénie avoir donné mandat au demandeur pour les négociations dont s'agit sub n° 1 du compte ; que celui-ci lui défère un serment litisdécisoire sur ce point ; qu'il n'est pas requis que ce serment mette fin à toutes et chacune des contestations agitées dans une instance, pour qu'il soit reçu ; qu'il suffit qu'il soit de nature à mettre fin à l'une de ces contestations, pour qu'il soit litisdécisoire quant à ce ;

Attendu que les parties succombent respectivement sur certains chefs de leurs prétentions ; que la défenderesse n'a fait aucune offre réelle sur la barre ;

Par ces motifs :

Le tribunal

Déclare le demandeur non recevable en la présente instance à réclamer paiement de 470 fr. à titre d'émoluments, pour avoir omis de soumettre son état à la taxe ; déclare la demande recevable pour le surplus.

Condamne la défenderesse à payer etc.

Donne acte au demandeur de ce qu'il défère à la défenderesse le serment suivant etc..

Dit que les dépens faits à ce jour seront supportés par chacune des parties, à concurrence de moitié.

(Tribunal de 1re instance de Nivelles, 1re Chambre, 28 janvier 1908).

Observations. — Liège, 23 septembre 1892, Pas, III, p. 388 ; Cloes Bonjean XLI, 68, P. P. 1892. n° 1788 ; Pand. Bel. v° Notaire (honoraires) nos 295, 295[1], 295[2], 295[3], nos 371, 372, 434, 437, 461, 465[1] ; Galopin, Notariat (2me éd.) nos 293 et 363.

MANDAT. — MAUVAISE ISSUE DE L'AFFAIRE. — NON RESPONSABILITÉ DU MANDATAIRE. — INTERPRÉTATION RESTRICTIVE DU MANDAT. — MANDATAIRE OUTREPASSANT SES POUVOIRS.

La mauvaise issue d'une affaire n'est pas de nature à constituer par elle-même le mandataire en faute.

Les termes du mandat doivent plutôt être interprétés restrictivement.

Attendu que l'action telle qu'elle est réduite en dernières conclusions tend à ce qu'il soit dit que le défendeur ne peut porter

au compte de la demanderesse, dont il n'aurait reçu qu'un mandat d'administration, certaines opérations désastreuses de vente et d'achats de fonds prétendûment imprudentes et faites sans titre ni droit ;

Attendu que suivant acte enregistré de M. Janssen, notaire à Tirlemont, en date du 12 décembre 1898, la demanderesse a constitué le défendeur son mandataire général et spécial, et notamment lui a donné pouvoir de régir, gérer, administrer, tant activement que passivement tous ses biens et affaires ; de faire tous emplois et placements des fonds qu'il recevrait, d'acheter toutes inscriptions de rentes sur l'Etat, toutes créances ou autres effets publics ou particuliers ; d'acquérir tous meubles et immeubles, et même consentir hypothèque, de faire ou accepter toutes cessions ou transports ;

Attendu que pareils pouvoirs dépassent ceux d'un administrateur ordinaire et comportaient pour le défendeur l'autorisation de faire des opérations de bourse ; que la demanderesse a elle-même interprêté ainsi le mandat qu'elle avait donné ainsi qu'il résulte des déclarations par elle faites à diverses reprises et notamment les 23 janvier 1899, 17 juillet 1900 et 18 mai 1901 ;

Attendu qu'il ne suffit pas que ces opérations aient été préjudiciables pour que le défendeur soit responsable vis-à-vis de la demanderesse, que la mauvaise issue d'une affaire n'est pas de nature à constituer par elle-même un mandataire en faute ; que la demanderesse n'apporte au Tribunal aucun élément lui permettant d'apprécier si le défendeur a agi soit avec dol, soit avec légèreté, ou s'il a commis une faute quelconque ;

Attendu que la demanderesse doit donc être déclarée non fondée à critiquer les opérations relatées dans le dispositif de ses conclusions du 18 novembre 1907, sous les rubriques etc....

Mais attendu que les termes d'un mandat doivent plutôt être interprêtés restrictivement (1) ;

Qu'il ne résulte d'aucun élément de la cause que la demanderesse ait voulu permettre au défendeur de faire de la spéculation ou d'acheter sans fonds disponibles, que cependant celui-ci a acquis alors qu'il n'avait aucune somme à remployer, les valeurs suivantes, savoir : en mai 1899, 12 capital Outre-mer et 33 dividende Outre-mer;

---

(1) Le mandataire ne peut rien faire au delà de ce qui est porté dans son mandat : le pouvoir de transiger ne renferme pas celui de compromettre. Art. 1989 du code civil.

le 23 février 1900, deux Differdange ; le 11 avril 1900, deux Lomami; que le défendeur doit supporter les risques de ses opérations pour avoir outrepassé ses pouvoirs, sauf toutefois en ce qui concerne l'achat des Differdange, cette opération ayant été ratifiée par la demanderesse, comme le prouve sa déclaration verbale du 18 mai 1901 ;

Attendu que pour le surplus, le défendeur veut faire déclarer non recevables et non fondées les prétentions de la demanderesse parce que celle-ci aurait eu connaissance en temps opportun de toutes et chacune des opérations litigieuses, qu'elle les aurait ratifiées notamment en ne révoquant pas aussitôt le mandat, enfin parce qu'elle a repris et accepté les valeurs dont s'agit ;

Mais attendu d'une part, que le défendeur n'établit ses allégations, d'autre part, que la demanderesse a accepté les valeurs sous réserves seulement ;

Attendu que le défendeur ne démontre pas davantage que les valeurs précitées ont été achetées à raison de l'imminence d'une rentrée de fonds ;

Que le contraire résulte même du compte produit ;

Par ces motifs,

Le Tribunal, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires,

Dit pour droit que ne peuvent être portées au compte de gestion du défendeur les opérations suivantes : 1899, 4 mai, achat de 12 capital Outre-mer 8.760,00 frs. ; 1899, 4 mai, achat de 24 dividende Outre-mer, 8.160,00 frs. ; 1899, 4 mai, courtage 17,00 frs. ; 1899, 6 mai, achat de 6 dividende Outre-mer, 2.040,00 frs. ; 1899, 6 mai, achat de 3 dividende Outre-mer, 1.020,00 frs. ; 1899, 6 mai courtage, 2,10 frs. ; 1899, 6 mai courtage, 1,10 fr. ; 1900, 11 avril, achat de deux Lomami, 4.400,00 frs. Total : vingt quatre mille quatre cents francs, 20 centimes. (24.400,20).

En conséquence condamne le défendeur à payer à la demanderesse, contre restitution des titres énumérés dans le présent dispositif, la somme de vingt quatre mille quatre cents francs vingt centimes, les intérêts judiciaires et les dépens.

(Tribunal de Nivelles, 9 décembre 1907. Me Van Meenen contre Me Vanpée).

VENTE. — ECHANGE. — CONTRATS SIMULÉS. — PREUVE DE LA FRAUDE.

Le droit de mutation frappe directement la transmission de propriété. La matière imposable, c'est le gestum.

Le fisc n'est pas tenu, lorsque la débition d'un droit de mutation est en jeu, de s'incliner devant la teneur de l'acte. Il peut prouver contre et outre le contenu de cet acte par tous les modes de preuve compatibles avec l'esprit de la loi fiscale (1).

Le point de savoir ce que les parties ont voulu est une question de fait (2).

Les contribuables qui peuvent arriver au but qu'ils se proposent par des conventions différentes peuvent choisir la voie qui donne ouverture à l'impôt le plus faible (3).

Attendu que l'administration de l'enregistrement soutient que la substance des deux actes du 30 avril 1905 révèle la simulation à laquelle les parties ont eu recours pour céler, sous le couvert d'un échange, une vente faite par Steurs au profit de Gebruers de la maison sise à Borgerhout, rue Marée, n° 15.

Attendu que les actes doivent être interprétés suivant la nature du fait juridique dont ils sont l'instrument de preuve, sans qu'il y ait lieu de s'attacher à la qualification qu'il a plu aux parties de leur donner ;

Attendu, d'autre part, que l'administration de l'enregistrement a le droit et le devoir de rechercher le véritable caractère des conventions intervenues entre parties, afin d'asseoir d'une manière conforme à la loi les droits qui doivent être perçus ;

Attendu que la simulation à laquelle les parties ont eu recours pour échapper aux droits d'enregistrement et de transcription, au taux réglé pour les ventes, résulte de ce que, immédiatement après avoir acquis de Gebruers, prétendument par voie d'échange, une partie de la propriété sise à Borgerhout, rue Marée, n° 19, Steurs, par acte passé le même jour, devant le même notaire, assisté des mêmes témoins, vend cette partie de l'immeuble à la Société coopérative « Adamas » ; qu'il est donc certain qu'au moment où Steurs signait l'acte d'échange, son intention bien arrêtée était de vendre à la Société susvisée la partie de l'immeuble que Gebruers venait de lui céder ; que, dans ces conditions, l'acte d'échange ne pouvait sortir aucun effet ; qu'il ne peut donc être considéré comme sérieux et apparaît, au contraire, comme un acte simulé imaginé par les parties pour échapper à la perception du droit de vente ;

(1) Galopin, Enregistrement, n° 139.
(2) R. P. 1908, p. 76.
(3) Mons, 11 juillet 1906, ANNALES, 1907, p. 336.

Attendu qu'il n'est pas admissible, en effet, que la Société « Adamas » aurait contracté avec les demandeurs aussitôt après le prétendu échange intervenu entre eux et sans pourparlers antérieurs ; que des acquisitions de cette importance ne se réalisent pas sans discussions préalables et qu'il est logique d'admettre que la vente en question n'a été que l'exécution et la suite d'un engagement préexistant conclu entre la Société « Adamas » et les sieurs Steurs et Gebruers ;

Attendu que si le moindre doute pouvait subsister à ce sujet, il serait dissipé, d'abord par l'absence de toute description détaillée de la partie de l'immeuble cédée par Gebruers à Steurs, ensuite par la stipulation dans l'acte de vente d'un prix unique sans détermination de parts, ce qui, dans l'hypothèse d'un échange, devait mettre Steurs dans l'impossibilité de réclamer la part qui lui revenait dans le prix de l'immeuble ;

Attendu qu'il résulte des considérations ci-dessus développées que c'est à juste titre que l'administration de l'enregistrement conclut au maintien de la perception du droit de vente établie sur le prétendu acte d'échange du 20 avril 1905 ;

Par ces motifs, le tribunal, ouï M. De Vooght, substitut du procureur du Roi, en son avis conforme, déclare les demandeurs mal fondés en leur action, les en déboute avec dépens.

(Tribunal d'Anvers, 8 novembre 1907).

OBSERVATIONS. — Nous approuvons ce jugement. Nous avons rappelé en tête les principes indiscutables qui permettent de trancher les difficultés de cette espèce.

TESTAMENT. — LEGS UNIVERSEL. — MEUBLES. — TRÉSOR.

Il appartient aux juges de décider, par interprétation de l'intention du testateur, que le legs fait par un mari à sa femme de tous les biens meubles qu'il laissera à son décès, et en exceptant seulement les créances qui dépendraient de sa succession, comprend sa part d'un trésor découvert postérieurement au testament.

En affirmant que la part du trésor litigieux était attribuée à la femme comme légataire de tout le mobilier, et notamment, de l'argent comptant, la Cour dit par là même que cette attribution à titre de propriété était incompatible avec la qualité de simple créancière que les héritiers naturels prétendaient lui faire assigner.

La Cour : Sur le premier moyen pris de la violation et fausse application des art. 1002, 1003 C. C., et de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, pour contradiction et défaut de motifs ;

Attendu que l'arrêt attaqué, confirmant par adoption de motifs le jugement rendu entre les parties par le tribunal de première instance de Dijon, ne s'est point borné à déclarer que le *de cujus* n'avait pu avoir l'intention de comprendre dans ses dispositions testamentaires des biens dont il ignorait l'existence ; que, pour attribuer cette intention au testateur, et comprendre ces biens dans le legs à titre universel fait au profit de sa femme, la dame de Berbis, auteur du défendeur éventuel, le juge du fait s'est fondé sur d'autres considérations ;

Attendu, qu'il résulte du dit jugement confirmé par la Cour que, Louis Antoine de Berbis est décédé à Dijon, le 29 mars 1861, laistant un testament olographe daté du 9 mai 1859, par lequel, entre autres dispositions, il léguait à sa femme, née de Cléry, tous les biens meubles qu'il laisserait à son décès et en exceptant seulement les créances qui dépendraient de sa succession ;

Attendu qu'il résulte, en outre, des constatations de l'arrêt attaqué, que, le 14 mars 1882, on découvrit dans les circonstances relatées audit jugement, un trésor comprenant une somme d'environ 308,000 livres en pièces de monnaie du dix-huitième siècle et quelques bijoux en or ; que ce trésor fut reconnu avoir appartenu au grand-père maternel de Louis de Berbis et qu'un jugement contradictoire du tribunal de Dijon, rendu le 14 août 1882 entre la dame de Berbis et les autres intéressés, décida que la propriété dudit trésor appartenait pour un tiers à ladite dame aujourd'hui décédée ;

Attendu que cette propriété ayant été réclamée à son héritier, défendeur éventuel, par les demandeurs au pourvoi, il est soutenu dans leur intérêt que l'arrêt qui a repoussé leur prétention repose sur des motifs contradictoires, et a rejeté, sans donner de motifs à l'appui de sa décision, des conclusions tant principales que subsidiaires par eux prises, pour la première fois, en cause d'appel ;

Or, attendu, sur le premier grief, objet du premier moyen, que loin d'impliquer aucune contradiction, les motifs donnés par la cour sur le fond même du débat, sont, au contraire, concordants avec eux-mêmes ; qu'ils établissent notamment qu'au 9 mars 1859, date de la confection du testament, de Berbis ne pouvait prévoir l'époque de son décès, ni savoir quelles seraient à ce moment l'importance et la consistance de ses biens meubles et immeubles ; que, dans cette incertitude, il a voulu établir par avance et d'une

façon générale et absolue, le départ de sa fortune entre sa femme et ses héritiers légitimes ; que l'expression de sa pensée est claire et que les termes dont il s'est servi ne renferment aucune ambiguïté, bien que les Berbis n'ait pu avoir aucune notion de l'existencs du trésor trouvé dans la maison de la place Saint Jean ; que, rien, ni dans les faits ni dans les documents de la cause ne permet de supposer qu'il l'eût légué à ses héritiers ; qu'admettre une pareille interprétation serait affirmer à leur égard l'existence d'une volonté qui ne s'est point manifestée, et ajouter au testament une disposition qui serait en contradiction formelle avec celles que le *de cujus* a textuellement consignées ;

Attendu que ces motifs, logiquement déduits, donnent une base légale à la décision attaquée, laquelle ne viole, dès lors, aucun des textes invoqués à l'appui du premier moyen ;

Sur le deuxième moyen, pris de la violation de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 ;

Attendu que vainement encore le pourvoi reproche à la cour d'appel d'avoir repoussé, sans donner de motifs à l'appui de ce rejet, des conclusions, tant principales que subsidiaires prises pour la première fois devant elle ;

Attendu, en effet, que si les demandeurs ont, par des conclusions principales, sollicité la cour d'exclure du legs du mobilier fait à la dame de Berbis le droit au trésor considéré comme une créance sur ses détenteurs, pour le faire attribuer à ce titre aux légataires universels de tous les autres biens, il est certain que l'arrêt attaqué a implicitement mais suffisamment motivé le rejet de ces conclusions ; qu'en affirmant à diverses reprises que la part du trésor litigieux était attribuée à ladite dame comme légataire de tout le mobilier, et notamment de l'argent comptant, la Cour d'appel disait par là même que cette attribution à titre de propriété était incompatible avec la qualité de simple créancière que les demandeurs prétendaient faire assigner à la dame de Berbis ;

Attendu, d'autre part, que la décision attaquée a également motivé le rejet des conclusions subsidiaires tendant à faire attribuer aux demandeurs, en tant qu'héritiers naturels, le trésor, considéré étant en dehors de toutes les dispositions testamentaires ;

Attendu, en effet, que la solution donnée par la Cour sur le fond même du litige contient une réponse directe à cette prétention ; d'où il suit qu'à aucun point de vue, l'article invoqué n'a été violé ;

Par ces motifs, rejette...

(Cassation de France, ch. des req., 19 mars 1907.)

TESTAMENT — INTERPRÉTATION — SUBSTITUTION PROHIBÉE — CARACTÈRES.

Lorsque le sens d'une disposition testamentaire arguée de substitution, est incertain, c'est le droit et le devoir des juges du fond de l'interpréter en recherchant quelle a été la volonté du testateur.

Et ils se conforment aux règles d'une saine interprétation, en adoptant le sens qui donne effet au testament plutôt que celui qui le rendrait nul.

Pour qu'il y ait substitution prohibée, il faut qu'il y ait deux transmissions successives des mêmes biens, la première du disposant au grevé de substitution, la seconde du grevé à l'appelé, et, par suite, survie de l'appelé au grevé.

La cour : — Sur l'unique moyen du pourvoi :

Attendu que lorsque le sens d'une disposition testamentaire arguée de substitution est incertain, c'est le droit et le devoir des juges du fond de l'interpréter en recherchant quelle a été la volonté du testateur, et qu'ils se conforment aux règles d'une saine interprétation, en adoptant le sens qui donne effet au testament plutôt que celui qui le rendrait nul ;

Attendu, que, dans l'espèce, la Cour de Rion n'a fait qu'un usage légitime de ce pouvoir, en interprétant la clause litigieuse du testament de François Aurouer, et en déclarant que la charge imposée à Joseph Aurouer, s'il décédait sans postérité, de remettre les biens légués à la famille Aurouer, devait être considérée comme une institution sous condition suspensive des membres de cette famille existant au jour du décès du testateur ;

Attendu que cette interprétation de la volonté de François Aurouer ne dénaturant pas les termes du testament est souveraine, et que la disposition, dont le sens est ainsi fixé, ne constitue pas la substitution interdite par la loi ;

Attendu, en effet, que, pour qu'il y ait substitution prohibée, il faut qu'il y ait deux transmissions successives des mêmes biens, la première du disposant au grevé de substitution, la seconde du grevé à l'appellé, et, par suite, survie de l'appelé au grevé ; qu'autrement, et lorsque le droit du second institué s'ouvre comme celui du premier, au décès du disposant, il y a deux attributions alternatives des biens donnés, dont le sort final dépend de l'effet rétroactif de la condition insérée dans la disposition, de sorte que

si, comme dans l'espèce, cette condition est le décès sans postérité du premier institué et vient à se réaliser, le second tiendra ou sera censé tenir ces biens directement et immédiatement du disposant par l'effet d'une transmission unique, sans l'intermédiaire du premier légataire, qui devra être considéré comme n'ayant jamais été investi d'aucun droit ;

Attendu, dès lors, que c'est à bon droit que l'arrêt attaqué a décidé que le testament de François Aurouer ne renfermait pas une substitution prohibée ; qu'il importe peu qu'il ait, en outre, déclaré que l'acquittement des legs particuliers, en mettant le légataire universel dans la nécessité d'aliéner les biens de la succession, lui créait une obligation inconciliable avec la charge de conserver et de rendre tous ces biens, et que cette charge devait, en conséquence, être réputée non écrite ; que, quelle que soit la valeur de ce motif, la Cour de Rion, en interprétant la clause litigieuse comme elle l'a fait d'abord, a, en effet, justifié sa décision, et n'a, par suite, en ordonnant que le legs universel fait à Joseph Aurouer sortirait effet, violé aucun des articles visé par le pourvoi ;

Par ces motifs, rejette...

(Cassation de France, ch, civ., 22 avril 1907).

OBSERVATIONS. — V. LAURENT, XIV, n° 163 ; AUBRY et RAU, 4e éd. VII, § 712 p. 461 ; DEMOLOMBE, *Testaments*, IV, n° 742.

MARIAGE — COMMUNAUTÉ LÉGALE — FEMME — ACTION EN JUSTICE — IRRECEVABILITÉ.

Si l'on peut admettre que la femme puisse exercer en son nom personnel, à condition d'y être autorisée par son mari, les actions mobilières et possessoires qui lui appartiennent, il ne saurait en être de même des actions de la communauté, à moins que le mari ne lui ait donné le mandat de les exercer à sa place.

Est donc à bon droit déclarée irrecevable, sous le régime de communauté légale, l'action intentée par la femme, avec l'autorisation de son mari, mais sans mandat de celui-ci, lorsque cette action a pour but de faire condamner le défendeur à rembourser à la communauté des fonds que celle-ci lui avait versés en compte courant.

La Cour : — Sur le moyen unique, pris de la violation des art. 215, 1421, 1428 C. C. ;

Attendu que si, en présence des termes de l'art. 1428 C. C., qui, en donnant au mari l'administration des biens personnels de la femme, se borne à déclarer qu'il a le droit d'exercer seul les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à sa femme, on peut admettre que celle-ci est en droit d'exercer lesdites actions en son nom personnel, pourvu qu'elle y ait été autorisée par son mari, il ne saurait en être de même des actions concernant les biens de la communauté, à moins que le mari ne lui ait donné le mandat de les exercer à sa place, l'art. 1421 du même Code accordant impérativement l'administration desdits biens au mari seul, à qui il confère, en outre, le pouvoir de les vendre, aliéner ou hypothéquer sans le concours de la femme ;

Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que les époux Allard étaient mariés sous le régime de la communauté légale ; que l'action intentée par la dame Allard contre Giraud et autres, sans mandat de son mari, avait pour but de les faire condamner à rembourser à la communauté des fonds que celle-ci avait versés en compte courant dans la Société qu'ils représentent, et que le mari n'avait figuré au procès que pour assister et autoriser sa femme, sans se joindre à sa demande ;

Attendu qu'en déclarant, dans ces circonstances, que l'action de la dame Allard était irrecevable, la décision etc.... qui est motivée, n'a violé aucun des textes de loi visés au pourvoi ;

Par ces motifs, rejette...

(Cassation de France, ch. des req., 15 mai 1907).

OBSERVATIONS. — V. BELTJENS, *code civil*, art. 1421, n° 4 *Pand. fr.* V° Mariage, n°s 5526 et suiv.

CONTRAT DE MARIAGE. — CLAUSE IMPOSANT AU SURVIVANT L'OBLIGATION DE FONDER DES MESSES. — RÉVOCATION.

Les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage.

Cette prohibition ne s'applique qu'aux conventions qui ont un rapport direct avec le pacte matrimonial. Elle ne concerne pas les stipulations étrangères au mariage.

Les époux peuvent valablement révoquer la clause de leur

contrat de mariage qui impose au survivant l'obligation de fonder des messes.

Attendu que, suivant contrat de mariage, en date du 9 juin 1871, reçu par Me Baudrux, notaire à Habaye-la-Neuve, les époux Darge-Picard ont imposé au survivant l'obligation de fonder dans l'église de Vance quatre messes hautes anniversaires à l'intention et pour le repos de l'âme du prédécédé, de l'âme du fondateur survivant après sa mort et des âmes de leurs pères et mères ;

Que, pour assurer l'exécution de cette fondation, ils ont stipulé qu'une hypothèque serait prise sur une prairie située au lieu dit « Pré au Chêne », territoire de Vance, appartenant à Darge ;

Attendu que, par acte avenu devant Me Tschoffen, notaire à Etalle, le 24 juin 1886, cette fondation a été révoquée de commun accord par les dits époux ;

Attendu que l'action tend à faire condamner la défenderesse à payer à la demanderesse (fabrique d'église) la somme nécessaire pour les messes fondées ;

Attendu que la demanderesse invoque, à l'encontre de l'argument tiré de l'acte de révocation dont il s'agit, l'article 1395 du Code civil, suivant lequel les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage ;

Attendu que la prohibition établie par cette disposition ne peut s'appliquer qu'aux conventions ayant un rapport direct avec le pacte matrimonial, c'est à dire aux stipulations relatives au régime d'association et aux avantages constitués respectivement au profit des futurs époux ; que toutes autres stipulations ou contrats étrangers au mariage restent sous l'empire du droit commun et ne peuvent pas tomber sous l'application de l'article dont il s'agit ;

Attendu que la fondation litigieuse n'a aucun rapport direct avec le pacte matrimonial ; qu'elle est, au contraire, étrangère au mariage, quoiqu'elle soit constatée par le contrat de mariage des époux Darge-Picard ; que, dès lors, elle a pu être révoquée ;

Attendu que vainement la demanderesse prétend que la fondation en question constitue une donation, et qu'il est universellement admis que les donations portées dans le contrat de mariage, faites en vue de faciliter l'union des futurs époux, sont des conventions matrimoniales ;

Attendu, en effet, que si la fondation dont il s'agit est une donation, elle a été faite au profit d'un tiers, c'est à dire de la demanderesse, pour laquelle elle constitue exclusivement un avantage pécuniaire ; que c'est elle, d'ailleurs, qui a été autorisée à

accepter les legs, et qui seule en demande la délivrance ; que l'intérêt moral ou religieux ne peut pas être entendu comme un avantage, tel qu'il est envisagé par la loi dans la disposition prohibitive de l'article susvanté ;

Attendu que des considérations déduites ci-dessus il résulte que les époux Darge-Picard étaient en droit do révoquer la fondation établie par eux dans leur contrat de mariage, et que l'action en délivrance du legs doit être rejetée ;

Par ces motifs, ouï à l'audience publique M. Birck, substitut du Procureur du Roi en ses conclusions conformes, dit que l'action est recevable et, statuant au fond, dit pour droit que le legs en litige a été utilement révoqué par l'acte Tschoffen ; déclare, en conséquence, la demanderesse mal fondée en son action, l'en déboute et la condamne aux dépens.

(Tribunal d'Arlon, 28 novembre 1906.)

OBSERVATIONS. — Il est essentiel de ne pas confondre les libéralités proprement dites faites au profit d'un établissement public avec les simples charges d'hérédité.

La distinction est importante en droit fiscal et en droit administratif.

« Ce qui distingue la charge, du don ou du legs, c'est « l'absence de donataire ou légataire.

« Ainsi quand un testateur institue un légataire universel « à charge de faire dire un certain nombre de messes, on « ne peut considérer comme légataire de la somme destinée « à l'exonération de la charge, aucune fabrique d'église « paroissiale ; il n'y a qu'une simple charge ne formant pas « un legs.

« Il y a doute quand il s'agit d'anniversaires à célébrer à « perpétuité ; les dispositions de cette nature paraissent être « des *sous legs* au profit de la fabrique paroissiale du dis- « posant, à raison de leur caractère de perpétuité. »

Voyez Galopin, Enregistrement, n° 260 ; Schicks, Droit Administratif, p. 62 ; Orban, Droit Administratif Notarial, nos 519 et 520.

ENGAGEMENT PAR UN CULTIVATEUR DE LIVRER PÉRIODIQUEMENT DES BETTERAVES. — PRIX A FIXER CHAQUE ANNÉE DE COMMUN ACCORD. — CONDITION. — DÉFAUT DE FIXATION DU PRIX.

Le prix est une condition essentielle de la vente.

Attendu que l'action tend à faire condamner le défendeur à payer à la demanderesse une somme de quinze cent quarante francs à titre de dommages-intérêts du chef de non exécution de la convention verbale avenue entre parties le 13 février 1904 ;

Attendu que la dite convention stipulait « les cultivateurs s'engagent à livrer leurs récoltes de betteraves pendant 3 ans consécutifs à partir de la récolte de 1904, à l'association sucrière, le prix en sera fixé chaque année en commun accord par l'acheteur et les vendeurs » ;

Attendu que pareille convention constitue une vente sous condition, c.-à-d. à condition que chaque année les parties fixent de bonne foi un prix de commun accord ;

Attendu que si pareil accord a existé en 1904, il résulte des éléments versés au procès qu'aucun accord semblable n'est intervenu entre parties, qu'aucun prix n'a été fixé en 1905 et 1906 ;

Attendu que dans ces conditions le contrat de vente n'existe pas pour 1905 et 1906, l'accord n'étant pas intervenu sur le prix, condition essentielle de la vente, art. 1583 et 1591 c. c.

Attendu que la vente n'existant pas, il ne peut être question de dommages et intérêts pour son inexécution ;

Par ces motifs,

Le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, déclare la demande non fondée, en déboute la demanderesse et la condamne aux dépens.

(Tribunal de Nivelles du 20 janvier 1908).

QUESTIONS NOTARIALES.

Bail. — Vente de l'immeuble. — Expulsion du locataire. — Délai. Le locataire d'un immeuble vendu en vertu d'un bail n'ayant pas date certaine, est censé, à l'égard de l'acquéreur, occuper le dit immeuble sans bail. Il ne peut être expulsé que moyennant congé préalable donné conformément à l'usage des lieux. (Référé Bruxelles, 12 décembre 1906, P. III, p. 285).

De nombreuses autorités enseignent l'opinion contraire. « Le con-
« trat de louage n'engendre que des rapports personnels de bailleur
« à locataire. En cas d'aliénation du fonds loué, le bail, à défaut
« de date certaine, est réputé inexistant vis-à-vis de l'acquéreur.
« En conséquence ce dernier a le droit absolu de faire déguerpir
« le locataire sans être tenu d'observer les délais d'usage pour le
« congé. » Cas. 8 février 1894, P. 1894, I, 112 ; Laurent, XXV, n° 389 ; Thiry, IV, n° 52 ; Pand. Bel. V° Bail à ferme et à loyer, n°s 1087, 1116 et 1127. Cette opinion est conforme à la rigueur des principes. Elle n'est pas humanitaire.

Rente viagère. — Arrérage égal au revenu du capital aliéné. — Libéralité déguisée. — Constitue une libéralité déguisée, passible du droit de donation, et non un contrat de rente viagère, la convention par laquelle deux époux abandonnent un capital de 8300 frs. pour obtenir le service d'une rente viagère de 400 frs., alors que le placement hypothécaire de cette somme, dans la région habitée par les contractants, produirait un revenu à peu près égal au chiffre de la rente, laquelle, eu égard à l'âge des crédirentiers est très inférieure à celle qu'une compagnie d'assurances aurait servie en échange de l'abandon du même capital (Tribunal de Fontainebleau, 29 mai 1907, *Mon.* 1907, p. 358).

Mineur. — Échange. — Un échange d'immeubles peut être traité, pour le compte d'un mineur, par son tuteur autorisé par le conseil de famille, dont la délibération doit être homologuée en justice. (Trib. de Bruxelles, 21 septembre 1907, *Mon.* 1907, p. 362).

Conf. ANNALES, 1903, p. 7-11 et les nombreuses autorités citées.

Fondation d'une société commerciale. — Acte civil. — La participation à la fondation d'une société commerciale n'est pas un acte de commerce. (Trib. de Gand, 12 juin 1906, Fl. Jud. 1907, p. 458).

Conf. Cour de Gand, 23 Juillet 1903, ANNALES, 1903, p. 256 ; Trib. de com. de Bruxelles, 6 août 1903, ANNALES, 1904, p. 62.

Comp. Trib. de com. de Gand, 5 mars 1898, ANNALES, 1899, p. 31 ; Trib. de com. de Bruxelles, 22 février 1904, ANNALES, 1904, p. 128.

Succession. — Héritiers inconnus. — Recherches. — Responsabilité du notaire. — Le notaire liquidateur d'une succession ne saurait être incriminé de n'avoir fait aucune recherche pour

retrouver les héritiers inconnus, aucun texte de loi ni aucun réglement professionnel ne l'y obligeant. (Tribunal de Nevers, 13 mars 1905).

Les rédacteurs du Moniteur (1907, p. 389) font suivre ce jugement des observations suivantes : « Quant à la responsabilité du notaire, « c'est à bon droit qu'elle a été repoussée. Il est tout naturel que, « pour faciliter à ses clients le réglement d'une succession, le notaire « les aide à découvrir leurs cohéritiers qui ne se font pas connaître, « les guide dans leurs recherches et leur demande, prenne l'initiative « d'une publicité efficace. Mais aucune loi ne lui en impose l'obliga- « tion. La seule responsabilité qu'il pourrait encourir de ce chef ne « pourrait résulter que de fautes commises dans l'exécution du « mandat spécial qu'il aurait reçu des intéressés. Déclarer le notaire « responsable de ne pas s'être livré à des recherches que personne « ne l'avait chargé de faire, ce serait reconnaître que ces recherches « lui incombent en vertu d'un mandat légal qui n'existe pas. ».

Nous recommandons cependant à nos lecteurs la plus grande prudence. Tournai, 27 Juillet 1906, ANNALES, 1904, p. 326 ; Cour de Bruxelles, 15 Juillet 1904, ANNALES, 1905, p. 293.

Société. — Constitution suivie de cession de parts. — Simulation. — Droit de mutation. — Lorque, vingt jours après la constitution d'une société en nom collectif, deux des associés cédent leurs parts aux autres, l'administration est fondée à établir que les cédants n'ont pas eu l'intention de faire réellement partie de cette société et à réclamer, en conséquence, le droit de mutation à titre onéreux sur la valeur et suivant la nature des biens prétendûment apportés par les dits cédants. (Cour de Bruxelles, 14 novembre 1907, Mon. 1907, p. 386).

Le fisc, n'est pas tenu, lorsque la débition d'un droit de mutation est en jeu, de s'incliner devant la teneur de l'acte instrumentaire. C'est ainsi que le fisc est admis à prouver la simulation lorsque de prétendus associés ont imaginés, dans le but de cacher une vente, des actes de constitution, de dissolution et de partage d'une société. Galopin, n° 139 ; Décision du 7 mars 1876, *Mon.* 1876, p. 114 ; Tournai, 5 août, 1897, *Mon.* 1897, p. 173.

Nom de famille. — Eléments. On ne peut considérer comme élément du nom que les mentions qui sont consacrées par une longue possession et servent à distinguer les familles les unes des autres. (Tribunal de Gand, 7 novembre 1906, Flan. Jud. 1907, p. 438).

En ce qui concerne les noms des enfants naturels non reconnus,

consultez la savante étude de M[r] Maurice Van Meenen (ANNALES, 1903, p. 65-79.)

Dommage causé par des lièvres. — La procédure sommaire et expéditive établie par la loi du 4 avril 1900 ne s'applique qu'aux demandes en réparation du dommage causé par les lapins. (Cass. 3 octobre 1907, Pas, 1907, I, p. 365).

Dégats par les lapins. — Procès entre le propriétaire du bois et le locataire de la chasse. — La disposition de l'article 7[bis] de la loi du 4 avril 1900 est générale ; elle ne fait pas d'exception pour le cas où le réclamant est propriétaire et celui à qui l'on réclame locataire du droit de chasse. (Cas. 17 octobre 1907, Pas. 1907, I, p. 371).

Voyez ANNALES, 1906, 47-55.

Garde-chasse. — Responsabilité du patron. — Lien de connexité entre le fait dommageable et la fonction. — La responsabilité du commettant s'étend au fait dommageable commis par le préposé à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, à la condition que ce fait se rattache d'une façon étroite à l'accomplissement de la mission qui lui est confiée.

Lorsqu'il n'existe aucun lien de connexité, ni de temps, ni de lieu, ni de service, entre le fait dommageable commis par un garde particulier et l'accomplissement de ses fonctions, la responsabilité prévue par l'article 1384 du code civil ne se conçoit pas. (Cour de Gand, 17 Juillet 1907, II, p. 327).

Séparation de biens. — Absence de faute dans le chef du mari. — La femme mariée n'est pas fondée à demander la séparation de biens, même si ses droits actuels ou éventuels sont compromis par le désordre des affaires du mari, si celui-ci établit qu'il n'y a ni mauvaise gestion, ni faute à lui reprocher. (Trib. de Gand, 27 Juin 1907, Flan. Jud. 1907, p. 455.

Solution contestable. On discute le point de savoir si la séparation peut être prononcée lorsque le désordre des affaires du mari ne lui est pas imputable. Voyez Guillouard, III, n[os] 1088, 1089, 1096 et 1097.

Nous penchons pour l'affirmative.

La loi n'établit aucune fin de non recevoir contre la demande en séparation de biens intentée par la femme.

Ne serait pas une fin de non recevoir la circonstance que le

désordre des affaires du mari provient de ce qu'il a suivi les conseils de sa femme, ou que la ruine du mari provient de dépenses excessives de la femme, ou que la femme aurait déserté le domicile conjugal. Beltjens, Droit civil, art. 1443, n° 30 et les autorités citées ; Laurent, *sup.* VI, n°s 111 et 112.

Préciput stipulé au profit de la femme renonçante. — L'art. 1515 prévoit deux clauses de préciput.

I. Le préciput ordinaire est celui qui est stipulé au profit de l'époux survivant, mari ou femme. Cette clause ne rend pas l'époux survivant créancier de la communauté, elle lui attribue seulement un droit de prélèvement sur l'actif net à partager. L'époux préciputaire est un copartageant qui a dans la masse commune un droit plus fort que celui de son conjoint. Voyez ANNALES, 1907, p. 99.

II. Le préciput anormal est celui qui est stipulé au profit de la femme survivante, même pour le cas où elle renoncerait à la communauté. Cette convention crée au profit de la femme un véritable droit de créance. « Ici, le préciput change de nature. Au « lieu d'être un simple prélèvement sur la masse commune, il « devient une créance, soit contre le mari si la femme renonce à « la communauté, soit contre cette communauté et subsidiairement « contre le mari, si l'épouse accepte. » Baudry, Lecourtois et Surville, II, n° 1419.

Plusieurs auteurs considèrent le préciput anormal comme constitutif d'une libéralité de biens à venir. Ils autorisent, en conséquence, la perception de 7 frs établie pour les libéralités soumises à l'événement d'un décès, et, éventuellement, la perception du droit de succession. Décision du 11 mai 1894, *Mon.* 1894, p. 206 ; Schicks, V° Contrat de mariage, n° 7.

Mais les civilistes décident aujourd'hui que le préciput, même stipulé au profit de la femme renonçante, est une convention de mariage et non une libéralité soumise aux règles des donations. Lemaire Boseret, art. 1387-1707 ; Beltjens, art. 1516, n° 2 et les autorités citées ; Huc, IX, n° 387 ; Baudry, Lecourtois et Surville, II, n° 1421 ; Planiol, III, n° 1307.

Cette doctrine, fondée sur les art. 1496, 1527 et 1525, est en harmonie avec la jurisprudence française. « Le préciput conven- « tionnel de l'art. 1515 constitue un avantage auquel la loi enlève « le caractère de libéralité pour lui imprimer le caractère de « convention à titre onéreux entre associés, alors même qu'il est « stipulé au profit de la femme renonçante. Il s'ensuit que ce « préciput ne doit pas produire les effets d'une libéralité imputable

« sur la quotité disponible, sauf le cas de secondes noces et de « préjudice éprouvé par les enfants du précédent mariage. » Cour de Paris, 12 janvier 1900, R. P. 1901, p. 30.

La cour de Liége s'est prononcée dans le même sens le 4 décembre 1890. « Le préciput qui a été stipulé au profit de la femme « renonçante est une convention de mariage et non une libéralité « soumise aux règles des donations. » *Mon.* 1891, p. 169.

Pour apprécier les conséquences fiscales de cette évolution de la doctrine et de la jurisprudence, il convient de se placer à deux moments :

1° Au jour du mariage La clause de préciput est couverte par la perception du droit de 7 frs établi sur le contrat de mariage. Galopin, Enregistrement, n° 240.

2° Au jour de la dissolution de la communauté. L'exercice du préciput anormal est soumis aux principes qui régissent le payement des créances dues à la femme.

Nous reconnaissons toutefois que notre manière de voir est contraire à la jurisprudence administrative. Voyez l'article 7 de la loi du 16 décembre 1851.

LOI DU 15 MAI 1905.

Vente publique de Meubles. — Adjudication à un copropriétaire. — Droit de 25 centimes.

La question de savoir à quel traitement fiscal doivent être assujetties les ventes publiques de meubles fait actuellement l'objet de plusieurs instances.

Dans ces conditions, j'ai décidé qu'il y a lieu de surseoir, jusqu'à nouvel ordre, à l'application de la circulaire du 1er mars 1906, n° 519, dans le cas où il s'agit de procès-verbaux dressés à la requête de plusieurs copropriétaires et constatant des adjudications au profit de certains d'entre eux, LORSQUE LE PROCÈS-VERBAL EST SIGNÉ PAR TOUS LES REQUÉRANTS. Pour lors, il ne sera perçu à raison des dites adjudications, que le droit de fr. 0,25 p. c. institué par la loi du 15 mai 1905.

(Circulaire du 17 janvier 1908).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES, 1906, p. 200, n° 11.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Questions Pratiques : Liquidation de Communauté, Don manuel rapporté pour moitié. — Cessation d'indivision résultant de deux cessions successives au profit du même copropriétaire. — Partage avec soulte, Renonciation au payement de la soulte. — Préciput, Divorce, Partage provisoire de la communauté, Cautionnement. — *Du remploi anticipatif.* — *Jurisprudence* : Prêt avec garantie hypothécaire, Election de domicile en l'étude du notaire, Payement entre les mains du notaire, Déconfiture. — Testament, Institution de deux groupes d'héritiers, Partage entre les deux groupes. — Usufruit, Délivrance, Bail de mauvaise foi. — Licitation, Jugement sur requête, Récalcitrants, Désignation d'un notaire. — Expropriation pour cause d'utilité publique, Bail de 18 ans non transcrit. — Divorce, Enfant confié à la mère, Choix d'un établissement d'instruction. — *Questions Notariales.*

Vlaamsch bijvoegsel : Over eerbiedige ackten en beteekeningen : V. De Porre.

QUESTIONS PRATIQUES.

Mention d'un don manuel. — Avancement d'hoirie fait pour l'établissement d'enfants communs. — Récompense due par les époux à la communauté. — Rapport par les enfants de la moitié des avancements d'hoirie à la succession du mari. — Stipulation que l'autre moitié sera rapportable lors du décès de la mère. — Perception du droit de 25 centimes. — Droit de donation.

Des complications ont surgi à propos des mentions relatives aux sommes et valeurs données en avancement d'hoirie, par les deux époux, pour l'établissement d'enfants communs.

La régie a pris plusieurs décisions qui paraissent contradictoires. Il est à souhaiter qu'une décision définitive intervienne et mette fin à toute hésitation.

Il importe de préciser les hypothèses, car il est souvent question, dans les actes de partage, de dons manuels faits par par les époux au profit de leurs enfants.

I. *Les valeurs données en avancement d'hoirie ont été fournies par la communauté. — Il est constaté dans l'acte de partage que les époux doivent récompense à la communauté. — Les donataires rapportent la moitié de la donation à la succession de l'époux prémourant.* Il a été décidé, le 18 novembre 1905, que la perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut exclut celle du droit de donation à raison de la mention d'avancements d'hoirie faits par les deux époux à leurs enfants qui effectuent le rapport à la succession de la moitié de ces libéralités (1).

Partage de la communauté qui a existé entre *Primus* et *Secunda* et de la succession de *Primus*.

Primus et *Secunda* ont donné conjointement, sans dispense de rapport, 40.000 francs pour l'établissement d'un enfant commun.

L'actif de la communauté comprend :

1° Biens divers	100.000 frs.
2° Récompense due par les époux du chef de la donation faite à l'enfant	40.000 frs.

La succession de *Primus* comprend :

1° La moitié de la communauté.	
2° Rapport par l'enfant doté	20.000 frs.
Perception : 25 centimes p. c. sur	160.000 frs.

Le droit de donation n'est pas dû à raison de la mention de la donation faite à l'enfant, car cette disposition a directement trait à l'établissement de l'avoir commun et concerne exclusivement les rapports des communistes entre eux.

II. *La moitié de diverses sommes dues par les enfants, du chef de deniers par eux touchés, figure à l'actif de la succession* (2). — *L'autre moitié sera rapportable lors du décès du survivant.* Une décision du 24 décembre 1906 statue comme suit : « Ni les termes de l'acte, ni les opérations qu'il con-

(1) ANNALES, 1906, p. 59.

(2) La rédaction adoptée par les parties est vague. Elle n'indique pas la cause des rapports effectués par les enfants. Elle ne dit pas si les enfants sont donataires ou débiteurs.

« state, ne supposent nécessairement l'existence et l'attribu-
« tion de récompenses dont les époux auraient été tenus
« envers la communauté du chef de libéralités faites à leurs
« enfants. Notamment, rien dans l'état de l'instruction ne
« permet d'affirmer avec certitude que ces libéralités revêtent
« le caractère de constitution de dot régies par les articles
« 1438 et 1469 du code civil.

« Il y a lieu, dès lors, de tenir pour suffisante la perception
« du droit de 25 centimes p. c. sur la somme de.....

« Cette solution n'emporte pas, d'ailleurs, l'exigibilité du
« droit de donation à raison de l'énonciation de l'acte précité
« qui implique la donation par la veuve de sommes égales à
« celles données par son mari : cette énonciation doit être
« considérée comme ayant trait directenent à l'établissement
« de l'avoir commun ».

Cette décision, qui émane de l'administration centrale, est remarquable. Nous croyons qu'elle exprime la vérité juridique.

III. *L'acte de partage ne mentionne aucune récompense à charge des époux envers la communauté. — L'enfant donataire rapporte la moitié de l'avancement d'hoirie à la succession du mari. — Il est stipulé que l'autre moitié sera rapportable à la succession de la femme.* Il a été décidé, le 19 février 1908, que le droit de donation est dû à raison de l'avancement d'hoirie fait par le conjoint survivant..... « La mention des
« avancements d'hoirie faits par la mère à deux enfants n'a
« aucun rapport avec le partage tel que celui-ci est dressé.
« Cela étant la décision du 18 novembre 1905 est sans appli-
« cation dans l'espèce et il n'existe aucune raison de ne pas
« percevoir le droit relevé par l'employé supérieur, dont la
« débition est justifiée par une doctrine et une jurisprudence
« constantes (1) ».

Partage de la communauté légale qui a existé entre *Primus* et *Secunda* et de la succession de *Primus*.

L'exposé préliminaire constate que : 1° les époux ont donné 40.000 frs. en avancement d'hoirie pour l'établissement de A... et B..., enfants du mariage ; 2° A... et B... rapportent

(1) Décision de la direction de Bruxelles.

la moitié de ces libéralités (20.000 frs.) à la succession de leur père, l'autre moitié étant seulement rapportable lors du décès de la mère ; 3° les époux ne sont débiteurs d'aucune récompense envers la communauté.

L'actif de la communauté s'élève à 100.000 frs.

La succession de *Primus* comprend la moitié de la communauté et la somme de 20.000 frs. rapportée par A... et B...

Perception : 1° 25 centimes p. c. sur 120.000 frs. ; 2° le droit de donation sur 20.000 frs. à raison de l'avancement d'hoirie fait par *Secunda*.

Cette décision est vivement critiquée.

On dit qu'elle est contraire à l'économie et aux tendances de la loi de 1905. Le droit de donation ne peut être perçu parce que l'intention du législateur a été d'exonérer de tout droit particulier les stipulations qui ont pour objet de régler la situation des parties.

On constate que *Primus* et *Secunda*, qui étaient mariés sous le régime de la communauté légale, ne possédaient pas de meubles propres. Il est donc indiscutable que les sommes données à A... et à B... ont été prises dans la communauté.

On ajoute que la perception ne peut être influencée par les déclarations manifestement mensongères qui figurent dans l'acte de partage. Or il est certain, nonobstant ce qui est dit dans l'exposé préliminaire, que *Primus* et *Secunda* ont puisé 40.000 frs. dans la communauté.

On propose donc d'écarter le droit de donation et de percevoir l'impôt de 25 centimes sur 160.000 fr. (100.000 + 40.000 + 20.000 = 160.000).

D'autres soutiennent que la solution indiquée par la direction de Bruxelles doit être adoptée.

1° Le droit de 25 centimes se mesure à la consistance que les parties donnent à leurs conventions (1). Les intéressés ont parfaitement le droit de ne pas parler des récompenses qui peuvent être dues à la communauté.

2° Le droit de 25 centimes ne couvre pas les dispositions

---

(1) Rapport Tibbaut, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 111.

de l'acte de partage qui ont pour objet des choses étrangères à l'indivision d'après les déclarations des parties ou les titres ostensibles (1). Or la promesse de rapporter 20.000 frs. à la succession de la mère constitue un titre récognitif de don manuel entre la mère et les enfants dotés.

3° Il était admis, avant la loi de 1905, qu'il y a mention formant titre d'un don manuel lorsque dans le partage de la communauté, il est constaté que les époux ont fait à leurs enfants des avancemenls d'hoirie. Cette mention rendait exigible le droit de donation pour la moitié donnée par l'époux survivant (2). « Considérant que ces déclarations insérées dans « un acte public constatent que la mère a donné et que les « enfants ont reçu en avancement d'hoire une somme de..... ; « qu'elles font notamment partie de l'exposé préliminaire qui « est l'œuvre de tous les comparants ; etc... qu'il a eu pour « objet et pour effet de créer un titre à des libéralités qui, « jusqu'alors, n'apparaissaient qu'à l'état de dons manuels « dépourvus de tout instrument de preuve littérale ; qu'il est « incontestable que ce titre servira désormais pour l'une ou « l'autre partie, aux fins d'établir les droits et obligations qui « peuvent résulter pour elles des donations constatées ; que, « spécialement, il sera susceptible d'être invoqué dans l'avenir « pour l'exécution des rapports, la fixation de la quotité dis- « ponible ; que les donataires eux-mêmes peuvent avoir intérêt « à en faire usage pour prouver que c'est à titre de don et « non de prêt, de dépôt ou autrement que la chose leur a été « remise etc... (3) ». Cette décision ne doit plus être suivie lorsque la libéralité a été faite au moyen de biens de la communauté (4). Mais, dans l'espèce, la rédaction de l'acte tend à établir que les valeurs données par *Secunda* sont étrangères à la communauté et à la succession de *Primus*.

---

(1) Exposé des motifs, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 11.

(2) Schicks, V° Donations, n° 25 ; Pand. Bel. V° Partage (*Disp. fisc.*) n°s 1170-1173

(3) Décision du 5 novembre 1864, *Mon.* 1865, p. 157.

(4) Galopin, n° 45.

Nous pensons que le droit de donation ne peut être perçu.

Pour liquider la communauté et la succession du mari il est nécessaire de constater ce qui a été fait pendant l'association conjugale. La mention de l'avancement d'hoirie a donc directement pour objet de régler la situation des parties.

C'est tellement vrai, que les enfants dotés devront rapporter à la succession de leur mère, non pas une somme déterminée, mais la *moitié* des donations qui leur ont faites par les deux époux.

Cessation d'indivision résultant de deux cessions successives de droits indivis consenties au profit du même copropriétaire. — Perception du droit de transmission sur les deux cessions.

Le droit de 25 centimes ne peut être perçu (sur la seconde cession) lorsque la cessation de l'indivision est la résultante de deux cessions successives de droits indivis consenties au profit du même copropriétaire.

La direction de Bruges a pris deux décisions dont l'importance n'échappera pas à nos lecteurs.

Nous pensons qu'elles violent le texte de la loi et dénaturent complètement la pensée du législateur.

I. *Décision du 2 décembre 1907.* Mr Serruys soutient que la cession ayant eu lieu entre tous les ayants-droit, tombe par le fait même, à l'égal du partage auquel ces ayants-droit auraient pu procéder, sous l'application de la loi de 1905.

C'est perdre de vue la portée de cette disposition, en tant qu'elle subordonne l'assimilation des cessions de parts indivises au partage à la condition que ces cessions aient lieu entre tous les copropriétaires.

Si la loi stipule de la sorte, la raison en est que pour être équipollentes à partage, les cessions dont il s'agit doivent naturellement être conclues à l'intervention de tous ceux dont le consentement serait requis pour l'existence d'un partage proprement dit. (Thomas, V, n° 2).

Or le partage, par cela qu'il porte nécessairement sur la totalité du bien mis hors d'indivision, ne se conçoit que s'il a lieu avec le concours de tous les indivisaires primitifs, intervenant personnellement ou par l'intermédiaire d'un ayant-cause ; sous cet aspect, il

constitue une convention indivisible, en manière telle que si le consentement de l'un ou l'autre susdits indivisaires fait défaut ou est vicié, la nullité qui en résulte réagit sur l'opération tout entière.

Très différent, à cet égard, est le cas, où comme dans l'espèce, la cessation d'indivision est la résultante de deux cessions successives de droits indivis consenties au profit du même copropriétaire. Chacune de ces conventions apparaît, en effet, au point de vue de ses conditions d'existence et de validité, comme entièrement indépendante de l'autre ; c'est-à-dire qu'elles sont également translatives, et que dès lors la loi de 1905 est inapplicable à ces deux actes.

II. *Décision du 28 décembre 1907*. Le notaire renouvelle sa pétition et demande d'abord quel droit aurait été exigible si, au lieu de suivre la voie qu'ils ont adoptée, le second mari et le troisième enfant avaient procédé à un partage attribuant au premier l'avoir commun à charge de payer au second une soulte égale au prix stipulé dans le deuxième acte.

L'administration reconnaît que ce droit eût été de 0,25 p. c. Mais il ne s'ensuit pas que l'acte du 6 août 1907 comporte le même traitement. Il existe, en effet, comme le montrent les considérations développées dans la décision précitée, une différence essentielle entre la convention relatée dans le dit acte et la convention supposée. Celle-ci portant sur la *totalité* des biens mis hors d'indivision, le second mari y serait nécessairement intervenu en sa double qualité de donataire de son épouse et d'ayant-cause de deux enfants (premiers cédants).

De là cette conséquence que la rescision ou l'annulation de la cession consentie par ces derniers au second mari, aurait, le cas échéant, entraîné la nullité du partage, puisqu'un tel acte n'est possible qu'avec le concours de tous les copropriétaires. (Laurent X. 289. 290.)

La cession du 6 août, au contraire, conserverait toute son efficacité, si la convention qui a subrogé le second mari dans les droits des deux premiers cédants venait à tomber. Le motif en est que cette cession porte exclusivement sur la part du troisième enfant et qu'il n'y a pas moyen de prétendre que l'acquéreur figure au contrat comme représentant des deux premiers cédants.

L'objection présente n'infirme en rien la décision critiquée.

Il faut en dire autant de l'argument tiré du fait que les droits indivis compétant à l'origine au second mari procèdent d'une « convention matrimoniale » c'est-à-dire d'une acquisition sortant des prévisions de l'art. 4. de la loi du 15 mai 1905 : l'administration n'a

pas songé à soutenir que l'espèce comportait l'application de cette disposition.

Pour apprécier les principes formulés dans ces décisions, supposons un cas très simple :

Primus, *Secundus* et *Tertius* sont dans l'indivision.

Par un premier acte, *Primus* cède ses droits à *Tertius*. Cet acte donne ouverture au droit de transmission car *Secundus* n'y participe pas.

Par un second acte *Secundus* cède ses droits à *Tertius*.

Quel impôt faut-il percevoir sur ce second acte ?

Deux points sont incontestables :

1° Le premier acte a été enregistré. Le fisc ne peut donc pas le tenir pour non avenu et soutenir que *Tertius* n'est pas l'ayant cause de *Primus*.

2° Le second acte met fin à toute indivision. Il intervient entre *Secundus* et *Tertius*, les seules personnes qui ont qualité pour y figurer.

S'il en est ainsi, il faut décider que le second acte tombe sous l'application de l'article 1er n° 2 de la loi nouvelle et donne simplement ouverture au droit de 25 centimes.

On lit dans la décision du 2 décembre que « chacune de ces « conventions apparaît, au point de vue de ses conditions « d'existence et de validité, comme entièrement indépendante « de l'autre ; *c'est-à-dire qu'elles sont également translatives...* »

Il est évidemment intervenu deux conventions distinctes. Mais on ne peut conclure de cette circonstance que la seconde cession est translative. Il suffit, pour montrer combien cette conclusion est forcée, de rappeler qu'il n'est pas nécessaire, pour que l'article 883 reçoive son application, que l'indivision ait pour origine et pour cause, un titre commun entre tous les copartageants. « C'est par application de cette règle qu'il est « admis que le cessionnaire d'un des copropriétaires indivis « peut invoquer l'effet déclaratif, soit au cas de partage inter- « venu entre lui et les cohéritiers du cédant, soit au cas de « licitation prononcée à son profit (1).

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de Partage, II, n° 93 et les autorités citées.

Il est vrai que l'article 4 de la loi nouvelle n'est pas en harmonie avec cette doctrine. Mais l'administration admet, avec tous les auteurs, que cet article constitue une disposition exceptionnelle et jusqu'à un certain point tout arbitraire (1).

L'administration reconnaît que le droit de 25 centimes aurait été seul exigible si les parties, au lieu de suivre la voie qu'elles ont adoptée, avaient procédé à un partage attribuant l'avoir commun à *Tertius*, à charge de payer à *Secundus* une soulte égale au prix stipulé dans le deuxième acte.

Cet aveu est précieux. Il entraîne la condamnation de la solution admise par la régie.

D'une part, il est absolument certain que les auteurs de la loi de 1905 ont formellement voulu soumettre au même régime tous les actes à titre onéreux qui interviennent entre tous les copropriétaires dans le but de mettre fin à l'indivision (2).

D'autre part, il n'y a pas partage lorsqu'il n'y a pas division de biens. On a déjà observé que l'acte prend le caractère d'une licitation ou d'une cession quand un copartageant reçoit toutes les valeurs indivises (3).

Enfin les conditions d'exigibilité du droit de 25 centimes sont déterminées par la loi. Elles ne dépendent pas de la qualification donnée par les parties à l'acte qui met fin à l'indivision.

L'argumentation développée dans la décision du 28 décembre est aussi habile que laborieuse. *(Nullité ou rescision de la première cession)*.

Elle étonnera tous ceux qui ont assisté aux discussions de la loi nouvelle.

Nous croyons pouvoir dire qu'elle heurte de front l'idée dominante du législateur qui a été de rendre le droit fiscal moins tracassier et querelleur en mettant fin aux discussions byzantines qu'engendrait le régime antérieur.

---

(1) Décision du 10 mars 1906.
(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 87.
(3) *Idem*, n° 93.

Partage avec soulte. — Renonciation au payement de la soulte. — Non perception du droit de donation.

La soulte payée comptant ou stipulée payable à terme ne donne ouverture à aucun impôt particulier.

La perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut couvre la clause par laquelle un copartageant déclare renoncer au payement de la soulte stipulée à son profit.

Partage entre *Primus* et *Secundus* de biens dépendant d'une succession à laquelle ils sont appelés.

Primus est constitué débiteur d'une soulte de 17.000 frs.

Dans l'acte de partage, après la fixation des droits des parties, *Secundus* déclare *renoncer au payement de la soulte.*

Il a été décidé que la perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut couvre cette renonciation. Le droit de donation a été écarté (1).

On a cité, à l'appui de cettesolution, la décision du 8 janvier 1876 (2).

La remise de dette peut revêtir, suivant les circonstances, le caractère soit d'une libéralité, soit d'une libération.

L'acceptilation qui procède d'un pur sentiment de bienveillance du créancier envers le débiteur est une véritable donation. Elle n'est qu'une simple libération lorsqu'elle intervient dans l'intérêt commun des intéressés.

Ni la loi, ni la jurisprudence n'ont formulé une règle applicable à tous les cas et permettant de distinguer avec certitude la remise-donation de la remise-libération.

C'est par interprétation des circonstances de fait et des termes de l'acte que doit se décider la question de savoir si la remise procède ou non d'une intention libérale.

---

(1) Direction de Bruxelles, 26 juillet 1906.

(2) L'acte portant remise d'une dette ne donne ouverture qu'au droit de quittance, s'il ne résulte pas des termes de l'acte que les parties ont eu l'intention de préférer un contrat de donation entre vifs au mode d'extinction d'obligation consistant dans la remise conventionnelle. Décision du 8 janvier 1876, *Mon.* 1876, p. 197.

Il est donc prudent de considérer les solutions intervenues sur ce point comme de simples exemples (1).

On est tenté de dire, dans l'exemple cité, que les parties ont réuni deux conventions indépendantes l'une de l'autre dans un cadre commun.

Il semble, en effet, que du moment où le partage a déterminé la soulte due à *Secundus*, la somme ainsi stipulée est devenue une créance personnelle à ce copartageant. S'il en est ainsi il faut conclure que la renonciation au payement de cette somme ne concerne pas les biens indivis et ne peut être considérée comme une opération de partage.

Préciput. — Divorce. — Partage provisoire de la communauté. — Réserve des droits de l'époux qui a obtenu le divorce. — Intervention d'un tiers. — Perception.

L'époux qui a obtenu le divorce conserve son droit au préciput pour le cas de survie.

Il faut partager provisoirement la communauté comme si le préciput n'existait pas. Si la condition de survie se réalise les héritiers de l'autre époux doivent restituer la moitié du préciput.

Le partage provisoire de la communauté donne ouverture au droit de 25 centimes. Cette perception couvre la clause qui réserve les droits de l'époux au profit de qui le divorce a été prononcé.

Un droit particulier est dû à raison de l'intervention d'un tiers qui garantit l'exécution de l'obligation qui incombera éventuellement aux héritiers de l'autre époux.

Un préciput de 10.000 frs. est stipulé au profit de la femme pour le cas de survie.

Le divorce est prononcé au profit de la femme. La femme accepte la communauté.

L'actif à partager s'élève à 50.000 frs.

Conformément à l'article 1518 du code civil, les époux

(1) Pand. Bel. V° Remise de Dette (*Disp. fisc.*), n°s 7, 18 et 30 ; Dict. des Réd. V° Acceptilation, n°s 8, 9 et 10 ; Maguéro, V° Acceptilation, n° 14.

partagent provisoirement la communauté comme si le préciput n'existait pas. Le mari obtient 25.000 frs. La femme reçoit 25.000 frs. Si la femme prédécède ce provisoire sera définitif. Si la femme survit les héritiers du mari devront lui restituer la moitié du préciput, soit 5000 frs.

L'acte de partage réserve formellement les droits de la femme pour le cas où la condition de survie se réaliserait à son profit.

Le mari donne caution répondant de l'exécution de cette obligation éventuelle (1).

Quelle perception faut-il établir sur cet acte ?

Il est indiscutable que le droit de 25 centimes est dû sur 50.000 frs. (2).

Il est également certain que ce droit couvre toutes les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre les copropriétaires, au sujet de l'actif et du passif communs. Aucun impôt ne peut donc être perçu à raison de la clause qui réserve les droits de la femme pour le cas où la condition de survie se réaliserait à son profit.

Mais le droit de 25 centimes ne couvre pas les dispositions de l'acte de partage qui forment titre de rapports juridiques entre les communistes et des tiers. Un impôt particulier est donc exigible à raison de l'intervention du tiers qui garantit l'exécution de l'obligation qui incombera éventuellement aux héritiers du mari.

Le tiers se porte-t-il caution ? Il faut appliquer les principes (65) qui régissent le cautionnement des obligations conditionnelles et écarter momentanément la perception du droit de 65 centimes p. c. « L'incertitude que la condition (*de survie*) fait « planer sur le sort de l'obligation principale rejaillit sur le

(1) L'opinion la plus accréditée refuse à la femme acceptante le droit d'exiger caution pour la moitié du préciput. Beltjens, art. 1518, n° 5bis; Thiry, III, n° 478; Arntz, III, n° 849; Maguéro, V° Communauté conjugale, n° 532.

L'opinion contraire à nos préférences. Cornil, ANNALES, 1899, p. 38; Laurent, XIII, n° 359; Huc, IX, n° 388. Elle est préconisée par les praticiens. Maton, II. p. 617.

(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n°s 18-21.

« cautionnement. Au surplus, le droit perçu sur le caution-
« nement ne peut, aux termes de l'article 68, II, n° 8, dépasser
« celui dû sur l'obligation principale. On ne peut, sans violer
« ce texte, percevoir un droit proportionnel de cautionnement
« alors que la disposition principale est suspendue par une
« condition (1). »

Le tiers affecte-t-il un immeuble en hypothèque ? Le droit fixe de frs. 2,40 est seul exigible à raison de cette intervention. On discute vivement le point de savoir si la dation d'hypothèque pour sûreté de la dette d'autrui donne ouverture au droit de cautionnement. Nous avons toujours soutenu la négative (2). Mais, dans l'espèce, toute controverse est impossible car l'obligation garantie est conditionnelle (3).

DU REMPLOI ANTICIPATIF.

1. Normalement, le remploi intervient à la suite d'une aliénation. Est-il indispensable que l'aliénation précède l'acquisition ? L'ordre des opérations peut-il être interverti ? Un époux peut-il acheter un immeuble à crédit en remploi d'un immeuble *déterminé* qu'il se propose de vendre et payer ensuite son acquisition au moyen du prix de vente (4) ?

Cette question, définitivement résolue en France dans le sens de la validité, est encore discutée en Belgique.

2. D'après une première opinion, le remploi ne peut s'opérer par anticipation, car on ne saurait remployer un prix qui n'existe pas

---

(1) Schicks, V° Cautionnement, n° 47 ; Pand. Bel. V° Cautionnement (*Disp. fisc.*), n° 16 et 17 ; Dict. des Réd. V° Cautionnement, n° 74 ; Garnier, V° Cautionnement, n° 122.

(2) Annales, 1905, p. 57-59.

(3) Schicks, V° Affectation hypothécaise, n° 9.

(4) Nous supposons que l'acte d'acquisition énonce clairement le but de l'opération et désigne l'immeuble que l'époux se propose de vendre.

Il importe de ne pas se contenter d'à peu près et d'éviter les expressions vagues et impropres que l'on rencontre trop souvent dans les actes notariés.

Nous considérons comme insuffisante la déclaration par laquelle on explique que l'acquisition est opérée en prévision des aliénations qu'on pourra faire ultérieurement. Voyez Pand. Fran. V° Mariage, n° 4572.

et mettre une chose en place d'une autre qui n'a pas encore été déplacée. « Les termes de l'article 1434 sont nettement contraires « à tout remploi de ce genre, puisqu'ils exigent que, *lors de* « *l'acquisition de l'immeuble*, le mari déclare qu'elle est faite avec « les derniers *provenus* de l'aliénation. Et ce doit être impérative- « ment que le législateur a fixé le processus de ces deux opérations, « car il répugne à la nature des choses de remployer un prix qui « n'existe pas, qui ne peut pas être connu, de mettre une chose « à la place d'une autre qui occupe encore sa place (1). »

3. D'après une seconde opinion, plus large et plus généralement admise, le remploi peut s'opérer par anticipation. En faveur de ce système, on invoque les arguments suivants :

1° *L'utilité pratique*. En fait, rien n'est plus utile que ce mode de remploi. D'une part, il permet de saisir une occasion favorable et d'acheter immédiatement un immeuble avantageux. D'autre part, il permet à l'époux qui se propose de vendre, de ne le faire qu'à bon escient et après s'être assuré que le prix de son bien ne sera pas dissipé.

2° *Le texte de la loi*. Le code n'assigne impérativement aucun ordre positif aux deux opérations. Il permet le remploi *in futurum* par cela seul qu'il ne le défend pas.

Il est vrai que les articles 1434 et 1435 supposent que l'aliénation précède l'acquisition. Mais ces textes prévoient uniquement le *plerumque fit*. Ils ne font pas de cette antériorité une condition de validité du remploi. Ce qui prouve qu'il ne faut pas interpréter restrictivement ces dispositions, c'est que, de l'avis de tous, *l'identité des deniers* n'est pas exigée. Le remploi est valable alors même que, au moment où il s'opère, le prix de l'immeuble aliéné n'a pas encore été payé. On ne peut cependant pas dire, dans ce cas, que « l'acquisition est faite des derniers *provenus* de l'immeuble « vendu (2). »

---

(1) Touillier, XII, n° 370 ; Odier, I, n° 326 ; Louvain, 15 avril 1870, Cloes et Bonj. 1870-1871, p. 239 ; Arlon, 11 mars 1886, Cloes et Bonj. 1887, p. 637.

(2) Laurent, XXI, n° 361 ; Thiry, III, n° 295 ; Lemaire-Boseret, art. 1387-1707, n° 278 ; Beljens, Droit civil, art. 1434, n° 1 ; Guillouard II, n°s 473-475, Aubry et Rau, V, § 507, note 64 ; Planiol, III, n° 957 ; Baudry, Lecourtois et Surville, I, n° 381 ; Vigié, III, n° 1224 ; Huc, IX, n° 200 ; Dalloz, *Sup.* V° Contrat de mariage, n° 546 ; Pand. Fran. V° Mariage, n°s 4567-4580 ; Fuzier Herman, V° Communauté conjugale, n°s 460-474 ; Maguéro, V° Remploi, n° 10 ; Dict. des Réd. V° Communauté, n° 65.

4. Un système intermédiaire admet le remploi anticipatif pour la femme et le repousse pour le mari.

On justifie cette différence en disant que le mari, après avoir acquis un immeuble en remploi de ceux qu'il se propose de vendre, pourrait, en gagnant du temps, se ménager les moyens de consommer le remploi, si l'acquisition est bonne, ou, dans le cas contraire, y renoncer en s'abstenant d'aliéner ; ce qui serait une voie sûre de faire sa condition personnelle meilleure aux dépens de la communauté (1).

5. Arntz ajoute une seconde restriction. Il n'admet le remploi anticipatif qu'en faveur de la femme et *sous la réserve des droits des tiers*. « Tant que le propre en remplacement éventuel duquel « l'acquisition a été faite, n'a pas été aliéné, l'objet de la nouvelle « acquisition est acquêt de la communauté, dont le mari peut « disposer ; tous les droits établis sur la chose, au profit des tiers, « sont valablement établis (2). »

6. Le remploi anticipatif répond à une véritable nécessité. Il se concilie parfaitement avec le texte et l'esprit de la loi. Nous pensons donc qu'il est valable en principe.

L'adage *fraus omnia corrumpit* impose cependant un tempérament. « Les tribunaux doivent prononcer la nullité du remploi si, « par extraordinaire, un mari avait en quelque sorte rendu de « style la clause de remploi anticipé dans une série d'acquisitions « d'immeubles d'une valeur bien supérieure aux remplois possibles « de sa part, et s'il avait laissé s'écouler un long intervalle afin « de choisir le bien qu'il lui serait avantageux de s'approprier à « titre de remploi aux dépens de la communauté. Il y aurait là « une fraude que les juges devraient déjouer (3). »

7. La seule particularité du remploi *in futurum* est d'être affecté d'une condition suspensive. Il faut que l'époux acquéreur effectue l'aliénation de l'immeuble désigné avant la dissolution de la communauté. Si cette condition se réalise, l'immeuble acquis par anticipation est propre. Si elle ne se réalise pas, l'immeuble est commun (4).

(1) Cour d'Angers. 6 mars 1844, Dal. Per. 1845, II, 57.

(2) Arntz, III, n° 595.

(3) Baudry-Lecourtois et Surville, *loc. cit.*; Aubry et Rau, V, § 507, note 64; Pand. Franc. loc. cit.

(4) Mon. 1864, p. 308 (*Observations*); Schicks, V° Remploi, n° 7; Pand. Bel. V° Remploi (*Disp. Fisc,*) n° 20; Dict. des Réd. (4° édit,) V° Communauté, n° 142.

On a cependant enseigné que, tant que la vente du propre n'a pas eu lieu, le remploi anticipé constitue un simple projet. Mais M. Dubois, le savant professeur de Nancy, a réfuté cette opinion (1).

8. L'intention d'opérer le remploi doit-elle être renouvelée lors de la vente du propre ou suffit-il qu'elle ait été déclarée dans l'acte d'acquisition de l'immeuble destiné à servir de remploi ?

Cette question, qui se rattache intimement à la précédente, a été négligée par de nombreux civilistes.

9. Garnier estime que le consentement de la femme (2) doit être réitéré lors de la vente du propre à remplacer ou lors du payement du prix. L'opinion de cet auteur a été condensée comme suit :

« Quand le remploi a lieu au profit de la femme, la loi veut « que la femme ne l'accepte qu'en pleine connaissance de cause. « Son consentement est prématuré lorsqu'elle le donne avant l'opéra- « tion la plus importante du remploi, c'est-à-dire avant la vente « de son propre ; il ne l'engage réellement pas. Il est donc nécessaire « qu'elle le réitère après la vente. En un mot, jusqu'à cette vente « et malgré son acceptation du remploi anticipé, il n'y a qu'un « projet, mais non une convention conditionnelle.

« S'il en était autrement et si l'on appliquait ici la théorie de « la condition suspensive, on arriverait à des résultats déplorables « au point de vue de la circulation des biens et du crédit du mari. « Tous les droits qu'il aurait consentis sur l'immeuble, dans « l'intervalle qui s'écoule de la déclaration de remploi anticipé à « la vente du propre de la femme, seraient résolus ; la femme « aurait le droit de revendiquer l'immeuble entre les mains des « tiers etc.... Enfin la femme aurait en même temps deux propres, « le nouvel immeuble qui lui serait devenu propre par le remploi « anticipé, et l'ancien, tant qu'elle ne l'aurait pas encore vendu (3). »

10. Nous préférons l'opinion contraire. Nous pensons que l'époux qui a accepté le remploi lors de l'acquisition n'a plus à l'accepter de nouveau. Une acception réitérée est civilement superflue.

---

(1) Voyez Garnier, 1880, art. 5441, 5451 et 5463.

(2) Garnier ne s'occupe que du remploi au profit de la femme.

Nous croyons que la solution doit être la même quel que soit celui des époux au profit duquel ait été faite la déclaration de remploi anticipé. Dubois, Garnier, Per. 1880, n° 5451..

(3 Dubois, *loc. cit.*

L'incertitude qui s'attache à la propriété de l'immeuble n'a rien de particulier à l'hypothèse qui nous occupe. Elle se produit toutes les fois qu'il y a une acquisition conditionnelle. Au surplus, cette objection porte trop loin en ce sens qu'elle critique les effets de la condition en général. Il faut remarquer que ce caractère conditionnel est accepté par le législateur en ce qui concerne le remploi au profit de la femme dont les effets définitifs restent incertains jusqu'au moment de l'acceptation.

Enfin, les tiers sont avertis par la transcription que l'acquisition est faite à titre de remploi anticipé.

Rien ne s'oppose, d'autre part, à ce que la femme possède deux propres en même temps, car l'un est possédé sous la condition que l'autre cessera de l'être.

Quant à la prétendue défense pour la femme d'accepter un remploi anticipé, elle n'est écrite nulle part.

La femme a toujours la ressource de ne pas consentir à la vente de son propre. Elle a donc le moyen d'éviter les conséquences de l'opération si elles lui paraissent devoir être mauvaises (1).

11. Il résulte de ce que nous venons de dire que les opinions intermédiaires ne peuvent être suivies.

Il est impossible d'admettre la différence que l'on veut établir entre le mari et la femme, car il n'est pas permis de distinguer lorsque la loi ne distingue pas.

Arntz perd de vue que les tiers sont avertis du caractère de l'opération par la transcription de l'acte d'acquisition. Ils connaissent donc le danger auquel ils s'exposent.

JURISPRUDENCE.

PRÊT AVEC GARANTIE HYPOTHÉCAIRE. — ELECTION DE DOMICILE CHEZ LE NOTAIRE. — INTÉRÊTS PAYÉS AU NOTAIRE. — REMBOURSEMENT DU CAPITAL ENTRE LES MAINS DU NOTAIRE EN 1886. — DÉCONFITURE DU NOTAIRE EN 1907. — ACTION EN PAYEMENT. — PREUVE DU MANDAT TACITE. — INSCRIPTION PÉRIMÉE EN 1893 ET RENOUVELÉE EN 1907. — ABSENCE COMPLÈTE DE RELATIONS ENTRE LE PRÊTEUR ET LE DÉBITEUR. — NOTAIRE DÉPO-

(1) Dubois, loc. cit.; Naquet, III, 1066.

SITAIRE DES FONDS DU PRÊTEUR. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

Les tribunaux peuvent déduire de présomptions graves, précises et concordantes, accompagnées d'un commencement de preuve par écrit, que le créancier a donné mandat de recevoir payement au notaire rédacteur de l'acte d'obligation.

Attendu que par exploit de l'huissier Dewit de Jodoigne en date du 3 mai 1907, les défendeurs ont fait commandement aux demandeurs de leur payer une somme de mille francs en vertu de la grosse exécutoire d'un acte d'obligation reçu par Me Loicq, notaire à Jauche, le 16 février 1878 ;

Attendu que l'action tend à faire déclarer non fondé le commandement notifié, et au paiement de 150 frs à titre de dommage intérêt ;

Qu'elle est fondée sur ce que les demandeurs ont payé en mains de Me Loicq, le 24 juin 1886, tout ce qu'ils devaient à raison de la prédite obligation, et les frais de l'acte de mainlevée de l'hypothèque concédée ;

Attendu que les défendeurs soutiennent que ce paiement n'a pas libéré les demandeurs, parce que le notaire Loicq n'avait reçu d'eux aucun mandat à l'effet de recevoir remboursement du capital ;

Attendu, dès lors, qu'il incombe aux demandeurs d'établir que le notaire Loicq avait mandat exprès ou tacite ;

Qu'à cet effet ils invoquent comme constituant des présomptions graves, précises et concordantes, les faits suivants reconnus ou établis par écrit :

1° Les intérêts étaient payés chaque année au notaire Loicq qui percevait 5 °/₀ sur la recette à charge des défendeurs ;

2° L'acte du 16 février 1878 prévoit le remboursement en mains du fondé de pouvoirs du prêteur, dans les cinq ans, et contient élection de domicile en l'étude de Me Loicq, pour son exécution ;

3° A partir du 24 juin 1886, aucune réclamation ne fut adressée aux demandeurs soit par Nihoul ou ses ayants-droit, soit par le notaire Loicq ;

4° L'inscription hypothécaire prise le 9 avril 1878 arriva à péremption le 9 avril 1893 et ne fut renouvelée qu'en janvier 1907, alors que la déconfiture du notaire Loicq était devenue notoire ;

5° Que Nihoul ou ses héritiers se préoccupaient si peu personnel-

lement de leur ancien débiteur qu'en janvier 1907 ils ignoraient encore son décès remontant à plus de 21 ans ;

Qu'ils allèguent en outre les faits suivants :

Mᵉ Loicq était le notaire de Félix Nihoul et de ses enfants ;

Il était détenteur de fonds déposés par eux contre reconnaissance sous seing privé et faisait à l'aide de ces fonds des placements hypothécaires ;

Attendu, il est vrai, qu'aucun de ces faits pris isolément ne constituerait la preuve complète du mandat contesté ;

Mais attendu qu'on ne peut, lorsqu'on les envisage dans leur ensemble, en dénier le caractère de gravité et la concordance ;

Que, notamment on ne s'expliquerait pas aisément pourquoi les défendeurs se seraient désintéressés de leurs débiteurs au point d'ignorer leur décès, auraient omis de renouveler l'inscription hypothécaire en temps utile, de vérifier si les bâtiments hypothéqués étaient assurés comme le prescrivait l'acte de prêt, si Mᵉ Loicq n'avait été chargé par eux de faire toutes diligences à cet égard ;

Que si l'on n'a pas désigné in terminis dans l'acte du 16 février 1878 le fondé de pouvoirs des défendeurs, cette circonstance que domicile était élu en l'étude de Mᵉ Loicq, rapprochée des autres éléments de la cause, indiquait que ce fondé de pouvoirs n'était que Mᵉ Loicq lui-même ; que cela deviendrait plus évident encore, si les demandeurs établissaient que la grosse exécutoire est restée en possession de Mᵉ Loicq jusqu'après la péremption de l'inscription hypothécaire ;

Qu'il y aurait cependant une preuve suffisante du mandat invoqué si les faits dont la preuve est sollicitée, étaient établis ;

Attendu que cette preuve est recevable quoiqu'il s'agisse d'un mandat d'une valeur supérieure à 150 frs ; qu'en effet il existe en l'espèce un commencement de preuve par écrit résultant des faits repris ci-dessus sub. nᵒˢ 1° et 2° constatés par l'acte du 16 février 1878 et les conclusions signifiées par l'huissier Stevenart le 28 déc. 1907.

Par ces motifs,

Ouï M. le comte de Lichtervelde, juge suppléant f. f. de ministère public qui s'est référé à justice, avant faire droit, admet les demandeurs à prouver par toutes voies de droit, témoins compris que :

1° Mᵉ Loicq était le notaire de Felix Nihoul et de ses enfants.

2° Il était détenteur de fonds déposés par eux contre reconnaissance sous seing privé et faisait à l'aide de ces fonds des placements hypothécaires.

Réserve aux défendeurs la preuve contraire.
(Tribunal de Nivelles, 1re Chambre, 11 février 1908).

OBSERVATIONS. — La jurisprudence est constante sur ce point. Voyez Audenarde, 8 février 1897, ANNALES, 1897, p. 93; Cour de Lyon, 11 décembre 1896, ANNALES, 1898, p. 48; Cas. de France, 7 novembre 1899, ANNALES, 1901, p. 61; Cas. de France, 22 juin 1903, ANNALES, 1903, p. 311.

TESTAMENT. — INSTITUTION DE DEUX CATÉGORIES DE LÉGATAIRES. — DÉSIGNATION PAR UN NOM COLLECTIF. — PARTAGE ENTRE LES DEUX GROUPES. — VOLONTÉ DU TESTATEUR.

Quand un testateur a institué deux groupes de légataires désignés par un nom collectif, chacun des groupes est appelé à recueillir une part égale.

Attendu que l'action tend à faire dire pour droit que le legs universel fait aux demandeurs et aux défendeurs doit se partager entre eux en deux branches, par moitié ;

Attendu qu'il s'agit dans l'espèce d'une succession testamentaire ;

Attendu que le testament a précisément pour objet de déroger à l'ordre légal des successions et que c'est d'après son texte et la volonté du testateur qu'il doit être interprêté ;

Attendu que le testament invoqué s'exprime comme suit : « Je « donne et légue pour en jouir après mon décès *aux enfants de* « *feu* Paul Joseph Schaeys etc... et *aux enfants de feu* Constant « Schaeys etc... » ;

Attendu qu'il est de principe que lorsqu'un testateur institue simultanément deux catégories de légataires, désignés par lui par un nom collectif, chacune d'elles est censée appelée à receuillir une part ;

Attendu que la volonté du testateur apparait ici clairement telle, qu'il n'est pas douteux que s'il avait voulu appeler par tête les descendants des deux personnes désignées, il aurait certainement ajouté les simples mots « par tête » ou indiqué chacun des appelés par son nom propre, ce qui n'était pas une difficulté, le testateur étant d'ailleurs représenté comme un homme intelligent et instruit,

Par ces motifs,

Le tribunal, écarlant toutes autres conclusions, ouï M. De Bloudh, juge suppléant f. f. de ministère public, en son avis conforme, dit pour droit que le legs universel fait aux enfants de feu Paul Schaeys et aux enfants de feu Constant Schaeys se partagera par parties égales entre les deux groupes.

Condamne les défendeurs aux dépens.

(Tribunal de Nivelles, 1re Chambre, 10 février 1908).

USUFRUIT. — DÉLIVRANCE. — BAIL CONSENTI PAR L'USUFRUITIER. — MAUVAISE FOI.

La délivrance de l'usufruit n'est assujettie à aucune forme spéciale.

Les actes d'administration accomplis par l'usufruitier ne sont valables que s'ils sont fait de bonne foi.

Vu le jugement du 30 juillet 1907, lequel reçoit la demande incidentelle des défendeurs en sujet de la validité du bail, dit pour droit que la réduction de l'usufruit n'entraine pas à elle seule la nullité du bail, ordonne au demandeur de vider toutes ses réserves au sujet de sa validité ;

Attendu que le demandeur prétend que le bail litigieux avenu devant M. Van Bastelaer, notaire à Waterloo, le 26 février 1907, enregistré, est nul ou invalable, et ce pour divers motifs :

1) La défenderesse usufruitière Adèle Deryck n'a jamais eu la jouissance de son usufruit parce qu'elle n'en a pas obtenu la délivrance ;

Attendu que la délivrance d'un usufruit peut-être volontaire, n'être assujettie à aucune forme spéciale, notamment le consentement peut-être exprès ou tacite ;

Attendu que les défendeurs prétendent que, dans l'espèce, la délivrance a été telle ;

Attendu que l'on peut admettre de l'ensemble des faits qui se sont passés depuis l'ouverture de la succession de J. B. Diesbeek, décédé le 5 juillet 1898, jusqu'au jour de la demande, que les parties étaient d'accord pour reconnaître à chacune d'elles les droits qui leur étaient attribués par le testament de J. B. Diesbeek et pour admettre qu'elles étaient en possession de ces droits ; que l'on ne conçoit pas que l'usufruit d'Adèle Deryck, reconnu par toutes les

parties, notamment dans l'acte de partage du 12 mars 1903 et exercé en partie par elle sur certains des immeubles, ait été considéré par l'un des copartageants, le demandeur, comme non délivré, alors que tous les autres l'admettaient comme tel, et qu'il n'a jamais protesté ;

Attendu que l'on doit donc admettre que dans l'espèce il y avait délivrance volontaire ;

Attendu que l'inobservation de l'art. 600 du c. c. ne peut avoir d'influence que sur la responsabilité qui incombe à l'usufruitier non observateur de cette prescription ;

Attendu qu'en possession de son usufruit, la défenderesse avait le droit de faire des actes d'administration, notamment un bail ;

Attendu toutefois que les actes d'administration ne sont valables que pour autant qu'ils soient faits de bonne foi ;

2) Le bail est entaché de mauvaise foi.

Attendu qu'il est établi que depuis la mort de J. B. Diesbeek, Alphonse et Jules Diesbeek ont occupé la maison litigieuse dont ils sont les nus propriétaires et y ont exploité en commun un commerce de menuiserie, et qu'ils y ont fait au su de leur mère, usufruitière, des installations assez importantes à cet effet ; que l'on peut dire que les installations de leur industrie sont au moins aussi importantes que la maison :

Attendu que ce fait d'occupation existait de par la volonté ou la tolérance de l'usufruitière ;

Attendu qu'en consentant un bail de 9 années à Alphonse Diesbeek uniquement, à l'exclusion de son frère Jules Diesbeek associé ou tout au moins travaillant en commun, l'usufruitière Adèle Deryck a mis brusquement fin à une situation favorable aux nus propriétaires, et avantage l'un au détriment de l'autre et cause ainsi à Jules Diesbeek un préjudice grave ;

Attendu que l'on peut dire que le bail litigieux a donc été passé de mauvaise foi vis-à-vis de Jules Diesbeek ;

Par ces motifs,

Le Tribunal, écartant toutes autres conclusions, déclare nul le bail authentique consenti le 26 février 1907 par Adèle Deryck à Alphonse Diesbeek, avenu devant M. Van Bastelaer, notaire à Waterloo, enregistré, comme entaché de mauvaise foi, dit en conséquence que l'immeuble litigieux sera licité déchargé du dit bail ;

Commet Me Victor Gauthier en remplacement de M. Hilaire Gauthier décédé, commis par jugement du 30 juillet 1907, dit que les parties s'expliqueront devant les notaires sur la valeur et l'importance des impenses faites par Adolphe et Jules Diesbeek et

sur le point de savoir dans quelle proportion chacun d'eux les a payées, de même que sur l'indemnité pouvant être due à la mère du chef de l'occupation de l'immeuble par le demandeur et le défendeur.

Condamne les défendeurs aux dépens de la présente instance.

(Tribunal de Nivelles, 1re Chambre, 10 février 1908).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES, 1904, p. 52-57 et les autorités citées.

LICITATION ENTRE MAJEURS ET MINEURS ORDONNÉE PAR JUGEMENT SUR REQUÊTE. — REFUS DE MAJEURS D'ASSISTER A L'ADJUDICATION. — NOTAIRE POUR LES REMPLACER. — MÊME REFUS DU TUTEUR ET DU SUBROGÉ-TUTEUR. — NOTAIRE POUR LES REMPLACER.

Si après avoir demandé par requête un jugement de licitation entre majeurs et mineurs, certains des majeurs refusent d'assister à l'adjudication, il n'appartient pas au tribunal de désigner un notaire pour les représenter.

Dans le même cas, le tribunal ne peut commettre un notaire pour représenter le tuteur et le subrogé-tuteur qui, après avoir donné leur consentement à la demande judiciaire de licitation par requête, s'abstiendraient d'assister à l'adjudication.

Attendu que la Dame Veuve Ravez et cinquante deux co-intéressés, ayant pour avoué Maitre Jean Dupré de Courtray, exposent par requête que, par jugement de ce siège du dix-sept octobre dernier, la vente par licitation de certains immeubles, à Thumaide, dépendant tant de la communauté Ravez-Delbecq que de la succession Ravez, a été ordonnée non-seulement à la demande, des cinquante trois exposants susdits, mais encore :

a) Des époux Degand-Lekeuche, demeurant à Mogel (France);

b) Des époux Marlière-Ravez,

c) De Paul Sénépart, journalier, demeurant à Lille, en sa qualité de tuteur de ses enfants mineurs;

Attendu que les cinquante trois exposants ajoutent que, lors de l'adjudication par Maitre Hecq, notaire à Quevauchamps, en présence de Monsieur le juge de paix, le quatre décembre dernier, les époux Degand-Lekeuche, les époux Marlière-Ravez, le tuteur et le subrogé-tuteur des mineurs Sénépart, ne se sont représentés ni fait représenter ;

Attendu que les dits cinquante trois exposants concluent à ce que le tribunal commette un notaire pour représenter les intéressés défaillants dans toutes les opérations auxquelles il devra être procédé pour arriver à l'exécution du jugement du dix-sept octobre dernier ;

Attendu qu'il y a donc lieu de rechercher si le tribunal peut désigner un notaire pour représenter à une vente par licitation, entre majeurs et mineurs, ordonnée sur requête en justice :

1° Des majeurs d'accord à l'origine, puis devenus récalcitrants ;

2° Les tuteur et subrogé-tuteur des mineurs, observant une pareille attitude en ce qui concerne leurs pupilles ;

Quant aux majeurs :

Attendu qu'il ne s'agit pas dans l'espèce de présumés absents ni même de non présents, c'est-à-dire d'individus éloignés de leur domicile, mais dont l'existence serait certaine ;

Attendu qu'il est question, en la cause, de majeurs dont la résidence est connue et qui refusent soit de s'en déplacer, soit de donner procuration pour prendre part à la continuation des opérations de la licitation ;

Attendu qu'il résulte des travaux préparatoires du titre des Absents au code civil, que l'article 113 ne s'applique qu'à la présomption d'absence ; que Bigot-Preameneu, dans son exposé des motifs au corps législatif faisait, à ce sujet, cette déclaration : « Il « ne s'agit ici que des personnes qui sont éloignées de leur résidence « ordinaire et dont on n'a point de nouvelles ».

Attendu que suivant le droit commun les particuliers ont la libre disposition des biens qui leur appartiennent ;

Attendu qu'il est de principe que les lois restrictives de la liberté naturelle ou dérogeant au droit commun ne peuvent avoir d'effet hors des cas que ces lois marquent expressément (Donnat : Les lois civiles, livre préliminaire, titre I, section II, paragraphes 15 et 16) ;

Attendu qu'il n'est point douteux que l'article 113 du code civil ne soit restrictif de la liberté naturelle et du droit commun puisque, à l'insu du présumé-absent, maître de négliger ses propres affaires,

il impose à celui-ci un représentant chargé de disposer, en une certaine mesure, des intérêts du citoyen disparu ;

Attendu qu'il faut en conclure que l'article 113 du code civil ne peut être, par analogie, appliqué aux majeurs qui a même de se présenter, préfèrent se montrer récalcitrants ;

Attendu que l'on objecterait en vain, qu'il importe d'imprimer une sanction à la décision du tribunal ordonnant la vente par licitation ;

Attendu que la loi prévoit le cas où celui contre qui on veut faire reconnaitre un droit en justice s'abstient de comparaitre devant le tribunal ;

Attendu qu'en matière de partage elle rencontre même l'hypothèse ou un intéressé, après s'être associé à certaines opérations, s'abstient de se prêter à la réalisation de la dernière (article 981 du code de procédure civile) ;

Attendu qu'en pareille hypothèse, la loi ne commet nullement un notaire pour représenter le défaillant comme elle le fait dans les circonstances visées aux articles 928 et 942 du même code ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il n'appartient pas au tribunal de commettre un notaire pour représenter à une prochaine mise en adjudication, les époux Degand et les époux Marlière, majeurs, refusant de s'y présenter (Laurent II, n° 118. Supplément aux principes de Laurent par Janssens et Servais, I, n° 319. Dalloz, Répertoire v° Absence n° 34. Dalloz, Supplément au répertoire, v° Absence n° 4. Pand. Belges, v° Absence n°s 58 et 59 ; Demolombe. Ed. Fr., XV, n° 564. Baudry-Lacantinerie, I, n° 1081, page 891. Nivelles, 1er juillet 1874, Cloes et Bonjean, XXIV, page 1030 ; Tournai, 1re ch. Duchateau c/ Gosselin, 1er mars 1899, Velle c/ Velle, 5 novembre 1900, François c/ Francois, 7 janvier 1901, Salomé c/ Salomé, 20 janvier 1904 ; Wangermez c/ Billouez, 13 décembre 1904) ;

Quant au tuteur des mineurs Sénépart :

Attendu que suivant l'article 2, paragraphe 4, de la loi du 12 juin 1816, au cas ou sera octroyée une requête présentée, par des majeurs, a fin de licitation intéressant des mineurs, la vente aura lieu en présence des tuteurs et subrogés-tuteurs ;

Attendu que, par cet article, le tuteur est appelé à poser un acte d'administration et autorisé à concourir à un acte de disposition ;

Mais attendu que la dite loi ne prévoit pas le cas où le tuteur s'abstiendrait de représenter le mineur à l'adjudication ;

Attendu que pour apprécier les conséquences de cette attitude,

il faut donc s'en tenir à l'application des principes généraux qui régissent la tutelle ;

Attendu qu'en décidant de s'abstenir de représenter le mineur à l'adjudication, le tuteur exerce son pouvoir d'administrateur des biens ;

Attendu que l'ont ne saurait décider, à priori, qu'en se comportant ainsi, le tuteur fait acte de mauvaise gestion ;

Attendu, en effet, qu'il peut arriver qu'après avoir donné son consentement à la demande de licitation, le tuteur découvre des raisons de ne pas maintenir cette adhésion et de persister dans l'indivision ;

Mais attendu que si, en agissant de la sorte, le tuteur faisait acte de mauvaise gestion, il n'y aurait d'autre remède à ce mal que la responsabilité consacrée par l'article 450 du code civil ;

Attendu que si la loi prévoit les cas de certaines impossibilités où se trouve le tuteur d'agir pour le mineur, telles que l'absence (article 424 du code civil) l'existence de biens dans les colonies (article 417 ibid), elle ne rencontre pas, si ce n'est par la responsabilité générale de l'article 450, l'hypothèse où, par mauvaise volonté, par empêchement passager, le tuteur négligerait de poser quelque acte dans l'intérêt du mineur ;

Attendu que cette lacune de la loi peut, incontestablement, causer préjudice au mineur, mais qu'il ne s'en suit pas qu'en pareil cas, le subrogé-tuteur ait le droit de se substituer au tuteur (Baudry-Lacantinerie, IV, n° 392 ; Laurent, IV, n° 371) ;

Attendu qu'à plus forte raison, le tribunal ne pourrait-il commettre un notaire pour remplacer le tuteur négligeant de poser un acte de son administration ;

Attendu que d'après les articles 418, 419 et 450 du code civil, le tuteur, seul, est chargé de représenter le mineur dans tous les actes de la vie civile ;

Attendu que, suivant l'enseignement de Pothier (Traité des personnes, 1re partie, titre VI, article 3, paragraphe 2) le pouvoir du tuteur sur les biens du mineur est tel que tout ce qu'il fait, par rapport à leur administration, à la même efficacité que si ces biens lui appartenaient ;

Attendu que l'on ne saurait contester que le principe de cette souveraineté du tuteur ne soit applicable à l'espèce ou il s'agit d'actes qu'il serait certainement au pouvoir du tutenr d'accomplir sans autorisation (Laurent, 5, n° 40) ;

Attendu que le désignation d'un notaire pour remplacer le tuteur s'abstenant de poser ces actes, porterait évidemment atteinte aux prérogatives de ce dernier, vu qu'elle lui imposerait, à l'adjudication, un substitué inconnu au titre X du livre I du code civil, alors que ce même code par là qu'il proclame la souveraineté du tuteur, lui attribue le droit de se montrer récalcitrant, sous la surveillance du subrogé-tuteur et sous sa propre responsabilité ;

Attendu que l'organisation des pouvoirs du tuteur est établie par la loi dans l'intérêt du mineur ; qu'ainsi elle est d'ordre public ;

Attendu, dés lors, que l'action des tribunaux, en cette matière, est limitée par les textes du code ; que les juges, ayant pour mission d'appliquer la loi, ne la peuvent modifier ; qu'il ne leur appartient point de restreindre, en quoique ce soit, les pouvoirs étendus que le législateur a cru nécessaire de laisser au tuteur pour la bonne administration de la tutelle (Laurent, IV, n° 366 ; Baudry-Lacantinerie IV, n° 307 ; Cassation Fr. 24 février 1879, Journal du Palais, 1881, page 1159) ;

Attendu qu'il s'en suit qu'il n'y a pas lieu, pour le tribunal, de s'immiscer dans l'administration de la tutelle des mineurs Sénépart en désignant un notaire pour représenter à l'adjudication le tuteur défaillant ;

Quant au subrogé-tuteur ;

Attendu que dans l'espèce, la loi l'appelait à gérer avec le tuteur ;

Attendu que ce qui a été dit ci-dessus des conséquences du refus par le tuteur de poser l'acte de gestion dont s'agit est applicable au subrogé-tuteur (Laurent, V. n° 179) ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï Monsieur le Président en son rapport, entendu Monsieur Legrand, substitut du Procureur du Roi en ses conclusions, conformes, quant à la question retatives aux majeurs, contraires quant à la question relative au tuteur, données à l'audience publique du 23 janvier 1908 ;

Dit n'y avoir lieu de commettre un notaire pour représenter les intéressés défaillants, dans toutes les opérations auxquelles il devrait être procédé pour arriver à l'exécution du jugement de ce siège du 17 octobre dernier ;

Condamne les requérants aux dépens ;

(Tribunal de Tournai, 14 février 1908).

Observations. — Voyez le jugement du tribunal de Tournai, du 1 Mars, 1899, Annales, 1899, p. 187.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — BAIL DE 18 ANS NON TRANSCRIT. — SINCÉRITÉ.

Les baux excédant neuf années doivent être transcrits.

La partie expropriante ne peut se prévaloir de l'inobservation de cette formalité.

a) *Quant au défendeur principal* (sans intérêt) ;

b) *Quant à l'intervenant Victorin Vaneberck* : Attendu que les experts en calculant l'indemnité, pour perte de jouissance, due à l'intervenant, prétendent ne pas tenir compte d'un bail verbal d'une durée de 18 années, avenu entre le défendeur au principal et l'intervenant, le 28 février 1902, pour prendre cours le 15 sept. 1906 ; que la partie expropriante fait sienne cette théorie, se considérant comme tiers vis-à-vis des parties contractantes et prétendant bénéficier de l'inobservation par les contractants de l'art. 1 § 2 et 3 de la loi du 16 décembre 1851 ;

Attendu que l'expropriation ne constitue pas à proprement parler un achat, mais un transfert de propriété par mesure administrative, un transfert spécial régi par une loi spéciale, constituant un acte dommageable, donnant lieu dès lors à un règlement de dommages et intérêts ;

Attendu que le législateur par l'art. 19 de la loi du 17 avril 1835 a identifié l'indemnité due par le propriétaire à celle qui est due par l'expropriant puisque le propriétaire, à défaut de mise en cause, reste chargé, vis-à-vis des intéressés, à titre personnel des indemnités qu'ils pouvaient réclamer ;

Attendu que le propriétaire ne pourrait échapper aux conséquences onéreuses de la rupture du bail, sous prétexte que ce bail n'avait pas date certaine lors de l'expropriation ; entre le preneur et lui, la question de date ne peut être soulevée ;

Attendu qu'il faut en conclure que la situation sera la même entre le preneur et l'expropriant, et qu'à supposer que ce dernier put être considéré comme un tiers acquéreur d'une manière générale, cette qualité serait néanmoins modifiée, par l'effet de la loi spéciale, à l'égard de ceux qui lui sont dénoncés par le propriétaire comme ayant acquis de ce dernier des droits personnels sur l'immeuble exproprié ;

Attendu que l'indemnité manquerait encore d'un de ses caractères propres, car elle ne serait ni juste ni équitable, si l'on devait appliquer les rigueurs du droit commun ;

Attendu qu'il suffit que l'existence du bail paraisse sincère pour qu'il soit respecté ; que les seuls faits, qu'il a été conclu pour une longue durée, 18 ans dans l'espèce, entre frères, avant l'expiration du 1er bail, et à une époque où la menace d'expropriation était de notoriété publique, ne suffisent pas pour le faire déclarer simulé ;

Attendu que dans l'espèce on conçoit que l'intervenant ait conclu un pareil bail, étant donné le genre d'exploitation qu'il dirige, exploitation modèle, et les sacrifices qu'il s'est imposé pour l'établir ; avec un bail de courte durée ou de durée ordinaire, il ne pouvait avoir tous ses apaisements quant à l'amortissement des sommes qu'il avait dépensées pour son établissement.

Attendu que si vu ces considérations il y a lieu à accorder une indemnité par année du chef de rupture du bail frappant la partie emprise et pendant la durée de ce bail, il ne peut en être de même quant au bail frappant l'excédent B.

Attendu en effet que pareille indemnité ferait double emploi avec l'intérêt de la somme allouée à l'exproprié pour dépréciation de cet excédent.

Attendu qu'il y a lieu de déduire un escompte de 4 % pour les années non échues du bail de 18 années qui a commencé le 15 septembre 1906 et frappant la partie emprise.

Par ces motifs, etc.

(Tribunal de Nivelles, 11 mars 1908).

Observations. — Le locataire doit être indemnisé quoique son bail soit purement verbal

La durée indiquée dans le contrat de bail doit être admise quand elle se présente comme l'expression sincère des conventions avenues entre les parties.

Voyez Pand. Bel. V° Expropriation d'utilité publique *(Indemnités)* nos 1011-1019.

ÉPOUX DIVORCÉS. — ENFANT CONFIÉ A LA MÈRE. — CHOIX D'UN ÉTABLISSEMENT D'ENSEIGNEMENT. — DROIT DU PÈRE. — INTÉRÊT DE L'ENFANT.

Attendu que le demandeur a fait assigner la défenderesse dont il est divorcé pour entendre dire que l'enfant Marie Valentine Walravens âgée de huit ans, issue de leur mariage et dont la mère a obtenu la garde sera retirée de l'Institut des Saints Anges, qu'elle

fréquente actuellement pour être placée à l'école moyenne de la ville de Verviers ; qu'il allègue qu'en confiant sa fille aux dames Ursulines françaises, qui dirigent le dit institut, la défenderesse s'écartant du mode d'éducation laïque prétendûment convenu entre parties, aurait outrepassé les droits qui lui appartiennent ce au mépris de l'intérêt même de l'enfant que d'inévitables influences de pensée et de milieu contribueront à éloigner moralement de son père et qu'il serait préférable en toute hypothèse de ne point laisser aux mains d'étrangères récemment venues dans le pays et y apportant leurs idées et leurs vues propres ;

Attendu que s'il est constant que Marie Valentine Walravens a suivi durant l'année scolaire 1905-1906 les cours de l'école Frœbel dépendant de l'école moyenne de la ville de Verviers, puis pendant une courte période, ceux de ce dernier établissement, rien n'autorise à dire que ce fut en vertu d'un accord entre parties sur la direction éducative de l'enfant ;

Qu'il paraît certain qu'en confiant sa fille aux dames Ursulines la défenderesse n'a été guidée que par le seul intérêt de celle-ci ; qu'il s'agit donc uniquement de savoir si elle s'est méprise à cet égard et si le demandeur, fort du droit de surveillance et de contrôle que la loi lui reconnaît, est fondé à critique l'usage qu'elle a fait des prérogatives que lui confère la garde de l'enfant ;

Attendu que dégagé de tous autres éléments la circonstance que l'institut des Saints Anges est dirigé par des dames étrangères ne peut suffire à justifier l'opposition du demandeur, que celui-ci ne conteste pas que l'instruction qui y est donnée soit bonne ; que dès lors l'opportunité de soumettre les enfants au contact d'un milieu qui diffère des conditions de leur existence habituelle étant diversement appréciée, l'on ne peut dire que la défenderesse mieux placée que quiconque pour juger du mode d'éducation convenant à sa fille ait mal fait de ne point lui laisser poursuivre ses études là où les avait commencées.

Attendu que plus sérieuse est l'objection du demandeur relative au caractère religieux de l'éducation donnée à sa fille ; que sans doute, s'il ne s'agissait que des préférences de chacun des époux, il suffirait de s'en rapporter à l'intérêt bien entendu de l'enfant et qu'il semble que pour ce cas, à raison notamment du jeune âge de Marie Valentine Walravens et de cette circonstance que le père bien que libre-penseur a consenti à ce qu'elle fut élevée dans les principes de la religion catholique le choix de la mère, mieux éclairée que tout autre doit être suivi, mais que telle n'est point la question : que

l'objection du demandeur s'appuie sur la crainte de voir les dames Ursulines instruites du divorce prononcé à ses torts et du nouveau mariage qu'il contracta ensuite hors de l'église, inspirer par devoir de conscience, inconsciemment peut être à sa fille des sentiments qui ne seraient pas compatibles avec le respect et l'affection qu'elle lui doit et qui fatalement amèneraient un éloignement moral contre lequel il ne pourrait réagir ensuite ;

Attendu qu'ainsi formulée l'observation du demandeur devrait retenir l'attention si elle se fortifiait d'éléments de nature à rendre mieux expliquées et plus certaines les craintes qui l'inspirent ; mais qu'il faut reconnaître que jusqu'ici, tout se borne à de pures appréhensions qu'aucun fait précis ne justifie et qui peuvent ne point se réaliser ; que le demandeur voit sa fille une fois par semaine, qu'il pourra avec la sagacité de son jugement de père, suivre en quelque sorte pas à pas le cours des idées et des sentiments de son enfant et qu'il sera toujours temps pour lui si des abus se présentent de saisir la justice avant qu'ils aient produit leurs fruits ;

Attendu qu'il suit de ces considérations que la demande n'est point fondée et ne peut être accueillie.

Par ces motifs

Le Tribunal, entendu en son avis conforme Monsieur substitut du Procureur du Roi, rejetant toutes autres conclusions, dit le demandeur non fondé en son action, l'en déboute ; le condamne aux dépens dont distraction au profit de Maître Thiéry qui affirme en avoir fait les avances.

(Tribunal de Bruxelles, 20 février 1908. Me Schoenfeld contre Me Van Meenen).

QUESTIONS PRATIQUES.

Succession. — Rapport. — Mode de preuve. — L'héritier, qui exige le rapport de ses cohéritiers, exerce non les droits et actions de son auteur, mais un droit propre ; il lui est dès lors permis de prouver par toutes voies de droit, témoins compris, les faits juridiques qui servent de base à ses prétentions. (Tribunal de Gand, 19 juin 1907, Flan. Jud. 1907, p. 568).

Inexécution d'un contrat. — Cas fortuit. — Gelée en décembre. — On nomme *force majeure* une puissance à laquelle

on ne peut résister. Le *cas fortuit* est un événement que la puissance humaine ne saurait prévoir. Au fond les deux expressions ont une signification commune. Le code les emploie l'une et l'autre pour désigner des ***causes étrangères qui ne peuvent être imputées au débiteur***. Pand. Bel. V° Cas Fortuit, n° 1.

Un événement normal comme la neige, le brouillard, etc. ne peut constituer un cas fortuit.

« Attendu que le locataire reconnait qu'à la date du 1 janvier « 1908 il n'avait pas quitté les lieux loués, et n'a remis les clefs « que le 8 janvier ; qu'il prétend justifier ses agissements par le « retard de trois jours apporté par le demandeur au versement « d'une indemnité, et par la gelée survenue fin décembre ; mais « qu'il résulte des circonstances de la cause que ce payement a été « effectué au moment de la remise de l'engagement, à une date « assez éloignée de celle assignée au déménagement, et que ce « retard, non imputable au demandeur, ne pouvait exercer aucune « influence sur la remise des lieux, pas plus que la gelée qui, « fin décembre, ne constitue pas un cas fortuit ;

« Attendu que le demandeur, qui réduit sa demande en dom- « mages-intérêts, etc....

« Par ces motifs, condamnons le défendeur à 50 frs, etc.... (Justice de Paix d'Anderlecht, 15 janvier 1907).

Conseil judiciaire. — Dépenses somptuaires. — Revenus. — Le prodigue, pourvu d'un conseil, peut, sans assistance, s'obliger, à la condition que cette obligation ne constitue pas une aliénation. Les dépenses somptuaires ne peuvent même être considérées comme actes d'aliénation que si celui qui les fait n'est pas en état de les couvrir au moyen de ses revenus. (Tribunal de Bruxelles, 8 janvier 1908, Pas. 1908, III, p. 84). Voyez ANNALES, 1907, p. 247.

Liquidation de communauté. — Séparation de corps. — Droit des créanciers. — Ne peut être annulée, comme faite en fraude des droits des créanciers, une liquidation de communauté, faite en exécution d'un jugement pronoçant la séparation de corps entre époux, alors même que les reprises de la femme lui auraient été payées par privilège, si l'action en séparation de biens a été entourée de toute la publicité prescrite par la loi et que les créanciers n'ont pas pu ignorer cette procédure. (Tribunal de Gand, 28 novembre 1906, Pas. 1908, III, p. 77).

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

QUESTIONS PRATIQUES.

Cessions successives de droit indivis au profit d'un même copropriétaire. — Perception sur le dernier acte.

Lorsque, par plusieurs actes distincts, un héritier acquiert les droits indivis de ses cohéritiers, le dernier acte qui fait cesser l'indivision n'est pas, comme ceux qui l'ont précédé, passible du droit de transmission.

Par « copropriétaires » il faut entendre tous ceux qui ont qualité pour parler au contrat au moment où celui-ci est intervenu.

Les deux décisions de la direction de Bruges font grand bruit (1).

(1) Voyez ANNALES, 1908, p. 102,

On nons communique une décision de l'administration centrale du 10 août 1907.

« J'adopte la proposition ......

« Vous voudrez bien faire remarquer au vérificateur que « si un copropriétaire acquiert successivement par des con- « ventions distinctes, la dernière acquisition, pas plus que « les précédentes, ne peut être considérée comme équipol- « lente à partage, à défaut du concours de tous ceux entre « lesquels l'indivision a pris naissance ou de leurs ayants « cause stipulant comme tels. Laurent, X, n°s 289, 290, 426, « 430, 431, 464. »

Pour dégager la doctrine administrative, on suppose l'exemple suivant : *Primus*, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus* sont copropriétaires d'un immeuble.

Première hypothèse. *Primus* cède d'abord ses droits à *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*.

Secundus cède ensuite ses droits à *Tertius* et *Quartus*.

Tertius cède enfin ses droits à *Quartus*.

Chaque cession donne ouverture au droit de 25 centimes parce qu'elle est équivalente à partage. La 1re, en effet, est l'œuvre de tous les copropriétaires primitifs. La 2me et la 3me interviennent entre leurs ayants cause stipulant comme tels.

Deuxième hypothèse. *Primus* cède d'abord ses droits à *Quartus*.

Secundus cède ensuite ses droits à *Quartus*.

Tertius cède enfin ses droits à *Quartus*.

Les deux premières opérations sont évidemment passibles du droit de transmission.

La troisième met fin à l'indivision, mais pas à titre de partage. La part de *Primus* n'est pas cédée à *Quartus* du consentement de *Secundus* et de *Tertius*. La part de *Secundus* n'est pas attribuée à *Quartus* du consentement de *Primus* et de *Tertius*. La part de *Tertius* n'est pas transmise à *Quartus* du consentement de *Primus* et de *Secundus*. *Quartus* n'a pas stipulé, dans ces trois contrats, comme ayant cause des non intervenants. La dernière opération n'est que l'acquisition pure et simple de la part de *Tertius*. Elle ne se présente

pas autrement que si les cessions antérieures n'avaient pas existé.

Troisième hypothèse. *Primus* cède ses droits à *Secundus, Tertius* et *Quartus :* 25 centimes p. c.

Secundus cède ensuite ses droits à *Quartus* : 6,75 p. c.

Tertius cède enfin ses droits à *Quartus :* 6,75 p. c.

Les deux premières perceptions sont évidentes.

La troisième opération met fin à l'indivision mais *Quartus* n'y figure pas comme l'ayant cause de *Secundus*.

Voilà, d'après notre correspondant, les conséquences du système adopté par la régie.

Il s'agit de savoir si ce système restrictif est conforme aux principes du code civil et s'il est en harmonie avec le texte et l'esprit de la loi de 1905.

L'article 1er n° 2 de la loi nouvelle soumet au droit de 25 centimes les actes portant cession à titre onéreux, par voie de licitation ou autrement, *entre tous les copropriétaires*, de parts ou de portions indivises.

L'exposé des motifs stipule que le droit nouveau est applicable non seulement aux partages proprement dits, mais aussi à tous les actes équipollents à partage. La loi se rattache à la théorie du droit civil suivant laquelle le caractère déclaratif s'étend à tous les actes qui ont pour objet de faire cesser l'indivision de l'intégralité ou d'une portion de la masse commune, soit à l'égard de tous, soit à l'égard de quelques uns des communistes, *du moment que ceux-ci participent tous à l'opération*. Dans cet ordre d'idées, *les cessions faites sans le concours de tous les copropriétaires* restent en dehors des prévisions du projet (1).

Nous tenons pour certain que les parlementaires qui ont voté la loi de 1905 ont voulu soumettre au même régime que les partages proprement dits les cessions de droits indivis intervenues à titre onéreux entre tous les copropriétaires (2). Par copropriétaires il faut naturellement entendre tous ceux

(1) Exposé des motifs, Hauchamps, I, p. 12 et 13.

(2) Rapport Tibbaut, *Idem*, p. 109.

qui ont qualité pour parler au contrat au moment où celui-ci est conclu.

Or, dans la seconde hypothèse, par l'effet des deux premières cessions qui ont été enregistrées, *Tertius* et *Quartus* se trouvent seuls en présence. *Primus* et *Secundus* n'ont plus qualité pour figurer au contrat. *Tertius* et *Quartus* restent seuls dans l'indivision.

Quartus est copropriétaire initial et ayant cause de *Primus* et de *Secundus*. L'administration estime que cela ne suffit pas. Elle exige que l'opération intervienne entre tous les copropriétaires primitifs ou *leurs ayants cause stipulant comme tels !* Rien dans la loi, rien dans les travaux préparatoires ne justifie cette prétention.

Nous disons : *Tertius* et *Quartus* sont seuls copropriétaires ; ils ont seuls qualité pour figurer au contrat ; la cession intervenue entre eux est équivalente à partage.

On nous objecte : cette cession n'est pas équivalente à partage parce que *Quartus* ne stipule pas comme l'ayant cause de *Primus* et de *Secundus*.

Pour apprécier le mérite de cette objection nous ne pouvons mieux faire que nous référer à Laurent (1). Ce savant auteur écrit « *Mais si le cessionnaire avait déjà acheté* « *les droits successifs de tous les autres héritiers*, LA DERNIÈRE CESSION *faisant cesser l'indivision d'une manière com*« *plète*, L'ACTE SERAIT UN PARTAGE *et donnerait par consé*« *quent au cédant le privilège du copartageant* (2).

Le supplément de Laurent exprime la même idée avec la même netteté : « *La cession faite par un héritier à tous ses* « *cohéritiers est un partage*. IL EN EST AINSI LORSQUE L'HÉ« RITIER, CESSIONNAIRE D'UNE PART, ACQUIERT ENSUITE LES « AUTRES PARTS. *Il ne dépend pas des parties de transfor*« *mer en une vente un acte que la loi assimile au partage,* « *et vice-versa* (3).

Nous n'abuserons pas des citations. Au surplus nous reconnaissons que la question soulève, en droit civil, de très

---

(1) Voyez *Supva* la décision du 10 août 1907.
(2) Laurent, X, n° 428, p. 452.
(3) Siville, V, n° 411, E. F. G.

grosses difficultés (1). Il est donc prudent de s'en tenir au texte large et absolu de l'article 1, n° 2 de la loi nouvelle. Ce texte concorde parfaitement avec la volonté qui a été exprimée par tous les orateurs qui ont pris part à la discussion (2).

Rappelons simplement ce qu'on décide en France en cas de cessions successives à un copropriétaire. « Lorsque, « par plusieurs actes distincts, un héritier a acquis les droits « indivis de ses cohéritiers dans une succession, le dernier « acte qui fait cesser l'indivision n'est pas, comme ceux qui « l'ont précédé, passible du droit de transcription. *Cet acte,* « *en effet, produit l'effet d'une licitation* en ce sens que le « cessionnaire possède la totalité de la chose commune en « qualité d'héritier, qu'il représente seul l'auteur de la suc- « cession, *et qu'il se trouve dans le cas prévu par l'article 883* « *du code civil* ..... » (3)

Enfant naturel. — Réduction à moitié. — Action en supplément. — Concours au partage.

Le supplément fourni à l'enfant naturel, dans l'hypothèse prévue par l'article 761 du code civil, n'est pas une dation en payement.

X... a deux enfants légitimes et un enfant naturel reconnu.

Conformément à l'art. 761 du Code civil, X... donne à son enfant naturel un immeuble d'une valeur de 4.000 francs avec déclaration expresse que son intention est de réduire l'enfant naturel à la moitié de ses droits (4).

(1) Consultez « *Les variations de la jurisprudence sur les différentes questions relatives à l'effet déclaratif de partage* » par Albert Wahl. (Le code civil, Livre du Centenaire, I, p. 443-514).

(2) ANNALES, 1908, p 105.

(3) Dict. des Red. V° Partage — Licitation, n° 277, ; *Idem* (4ème éd.) V° Droits successifs, n° 107.

(4) Toute réclamation leur est interdite, lorsqu'ils ont reçu, du vivant de leur père ou de leur mère, la moitié de ce qui leur est attribué par les articles précédents, avec déclaration expresse, de la part de leur père ou mère, que leur intention est de réduire l'enfant naturel à la portion qu'ils lui ont assignée.

Dans le cas ou cette portion serait inférieure à la moitié de ce qui devrait revenir à l'enfant naturel, il ne pourra réclamer que le supplément nécessaire pour parfaire cette moitié. Art. 761 du code civil.

X... décède. Ses enfants procèdent à la liquidation de sa succession. L'actif comprend :

1° Biens divers.	fr.	86.000
2° Immeuble donné à l'enfant naturel . . .	fr.	4.000
Total	fr.	90.000

La part de l'enfant naturel s'élève, par suite de la réduction apportée à ses droits, à la moitié du neuvième, soit 1/18 5000 francs.

Il a reçu . . . . fr. 4.000

Pour parfaire la quotité qui lui revient, il lui est abandonné une pièce de terre d'une valeur de 1000 francs.

Les enfants légitimes se partagent le surplus des biens délaissés par le défunt.

Le droit de 25 centimes est dû sur l'ensemble des biens dont il est fait état dans les opérations, soit sur 90.000 francs.

Nous ne considérons pas l'enfant naturel comme simple créancier d'une somme de 1000 francs. Nous estimons qu'il est copropriétaire des biens délaissés par le défunt. C'est pour ce motif que l'abandon qui lui est fait n'est pas une dation en payement mais une opération de partage.

Voyez Courtrai, 6 août 1853, *Mon.* 1854, p. 159 ; Cas. de France, 2 mars 1875, *Mon.* 1875, p. 354.

Partage cumulatif. — Confusion de masses. — Droits ordinaires. — Impôt de 25 centimes.

Il est permis de comprendre dans une seule masse des biens d'origine diverses pourvu que chaque copartageant ait des droits dans chacune des masses indivises.

L'attribution a un comparant de biens dont il n'est pas copropriétaire donne ouverture aux droits ordinaires.

L'impôt de 25 centimes ne peut être perçu sur la valeur de ces biens.

Un acte notarié constate le partage des successions de X... et de Y...

La succession de X... est recueillie par *Primus* et *Secundus,* chacun pour moitié. Elle comprend :

Fonds publics et voleurs mobilières. . . .	fr.	90.000
Une maison située à Mons	fr.	20.000
Un immeuble à Maubeuge.	fr:	40.000
Total	fr.	150.000
Soit pour chacun	fr.	75.000

L'actif de la succession de Y... s'élève à 180.000 francs. Cette succession est dévolue à *Primus*, *Secundus* et *Tertius*. Chacun des héritiers a donc droit à 60.000 francs.

Tertius reçoit :

1° La maison située à Mons	fr.	20.000
2° L'immeuble sis à Maubeuge	fr.	40.000
Total égal à ses droits . . . . . . : , :.	fr.	60.000

Primus et *Secundus* se partagent les autres valeurs indivises. Ils obtiennent chacun 135.000 francs, somme égale à leurs droits.

Tertius n'a aucun droit dans la succession de X... Les immeubles qui lui sont attribués dépendent de cette succession. Il faut donc percevoir de ce chef les droits ordinaires, soit :

6,75 p. c. sur 20.000 francs, valeur de la maison située à Mons ;

2,40 fixe du chef de la transmission de l'immeuble situé à l'étranger.

Mais ces biens disparaissent de la succession de X... comme s'ils avaient été aliénés avant le partage. Le droit de 25 centimes est donc dû sur 90.000 fr. + 180.000 fr. = 270.000 fr.

Consultez Thomas, V, n° 11,4. Voyez aussi Hauchamps, I, pp. 12, 212, 430, 540 et 580.

Donation-partage. — Soulte. — Obligation de payer des dettes de l'ascendant. — Intervention des créanciers.

Les donations en ligne directe sont affranchies du droit de transcription.

Un partage d'ascendant fait par acte entre vifs donne ouverture au droit de donation et non au droit de partage.

Les soultes constituent des donations secondaires couvertes par la perception du droit sur la donation principale.

La charge de payer des dettes du donateur donne ouverture au droit de 1,40 p. c. ou échappe à cet impôt selon que le créancier intervient ou n'intervient pas dans les opérations.

Un père partage ses immeubles entre ses quatre enfants.

Primus obtient un immeuble d'une valeur de 20.000 francs.

Secundus reçoit un immeuble de 40.000 francs à charge de payer 20.000 francs à *Tertius*.

Tertius encaisse cette somme et donne quittance.

Quartus accepte un immeuble de 40.000 francs à charge d'acquitter : 1° une dette de 10.000 francs, non établie par titre enregistré, due à X..., créancier non intervenant ; 2° une dette de même import et nature, due à Y..., créancier intervenant à l'acte pour la sauvegarde de ses droits.

Cet acte n'est passible ni du droit de transcription (1) ni du droit de partage (2).

Il donne ouverture au droit de donation en ligne directe. Ce droit est perçu sans distraction des charges. Il doit donc être liquidé sur 20.000 fr. + 40.000 fr. + 40.000 fr. = 100.000 fr.

Aucun impôt n'est dû à raison de la soulte imposée à *Secundus* et encaissée par *Tertius*.

La charge assumée par *Quartus*, de payer 10.000 francs à X..., créancier non intervenant, échappe au droit de 1,40 p. c. bien que l'acte n'énonce pas que le titre constitutif de la créance soit enregistré (3).

Mais cet impôt doit être perçu à raison de la créance due à Y..., créancier intervenant.

Acte de partage. — Mention de sommes payées par des tiers non intervenants. — Mainlevée d'une inscription.

La simple énonciation dans un acte de partage, de sommes payées par un tiers non intervenant, ne peut donner ouverture au droit de quittance.

Il en est autrement lorsque les copartageants donnent mainlevée de l'inscription qui grève les biens du tiers.

---

(1) Art. 6 de la loi du 1er juillet 1869.

(2) ANNALES, 1906, page 134.

(3) Décision du 22 décembre 1888, *Mon.* 1889, p. 53 ; Décision du 10 mars 1855, R. G. n° 2481,

Des biens indivis entre *Primus*, *Secundus* et *Tertius* sont mis en vente.

Un immeuble est adjugé à *Primus* pour 40.000 francs. Perception : 25 centimes p. c. sur 40.000 francs.

Un autre immeuble est adjugé à X... pour 30.000 francs. Perception : 6.75 p. c. sur 30.000 francs.

Ultérieurement les héritiers procèdent au règlement définitif de la succession. L'actif comprend :

1° Prix de l'immeuble adjugé à *Primus* . .	fr.	40.000
2° Prix de l'immeubie adjugé à X...	fr.	30.000
3° Biens divers	fr.	50.000

Mainlevée est donnée dans l'acte de partage des inscriptions prises d'office à charge de *Primus* et de X.

La valeur du bien adjugé à *Primus* doit être distraite de la masse globale (1). L'impôt de 25 centimes est donc dû sur 80.000 francs.

L'administration réclame en outre le droit de quittance à raison de la libération de X... Il est certain que la simple énonciation, dans un acte de partage, de sommes payées par des tiers non intervenants, ne peut donner ouverture au droit de quittance. Mais, dans le cas qui nous occupe, les copropriétaires font quelque chose de plus : ils donnent mainlevée de l'inscription d'office. On fait observer que cette mainlevée est absolument indépendante du partage et qu'elle profite directement à X... puisqu'elle permet la radiation du privilège qui grève son immeuble.

La mention du payement fait par *Primus* échappe naturellement à tout impôt. « Le droit de quittance n'est pas dû « sur l'acte qui constate purement et simplement le payement « entre cohéritiers d'une soulte de partage ou d'un prix de « licitation (2). »

(1) Art. 1er al. 7 de la loi du 15 mai 1905.

(2) Décision du 28 juillet 1906, ANNALES, 1907, p. 27.

Partage. — Dettes payées au moyen du numéraire trouvé à la mortuaire. — Compensation de rapports en moins prenant.

Un acte notarié constate le partage entre les trois enfants de X..., des biens délaissés par leur auteur. Les intéressés opèrent sur 45.000 fr.

Il est dit dans cet acte qu'il n'y a pas lieu de tenir compte :

1° Du passif s'élevant à 5.000 fr., acquitté au moyen de deniers trouvés à la mortuaire.

2° Des avancements d'hoirie faits par le défunt au profit de ses trois enfants, chacun ayant reçu une somme égale de 10.000 fr.

Le droit de 25 centimes est dû :

1° Sur la valeur des biens extants	45.000 fr.
2° Sur les deniers qui ont été affectés au payement des dettes	5.000 fr.
3° Sur le montant des avancements d'hoirie dont l'acte constate l'extinction par voie de compensation ou de rapport en moins prenant. . .	30.000 fr.
Soit sur	80.000 fr.

Consultez Hauchamps, I, p. 48.

Cession de droits indivis. — Concours de tous les copropriétaires. — Intervention d'un tiers.

Une cession de droits indivis est passible des droits ordinaires lorsqu'elle est consentie conjointement au profit de tous les autres copropriétaires et d'un tiers.

X... décède en laissant trois enfants, A.. B... et C...

C... a épousé Marie.

B... C... et Ernest (frère de Marie) exploitent des immeubles en commun.

A... habite l'étranger. Il cède les droits qui lui compètent, dans la succession de son père, à B... C... et Ernest.

Cette cession est passible des droits ordinaires.

Il est bien vrai que A... sort d'indivision. Mais la loi de 1905 n'est applicable qu'aux cessions intervenues entre tous

les copropriétaires. Or Ernest n'a jamais eu aucun droit dans la succession de X...

Nous tenons pour constant que l'effet déclaratif ne s'applique pas à une cession de droits indivis consentie conjointement au profit des copropriétaires du cédant et d'un étranger (1).

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE D'UNE SOCIÉTÉ ANONYME. — LIMITATION DU DROIT DE VOTE.

Nul ne peut voter pour plus des deux cinquièmes des actions pour lesquelles il est pris part au vote.

L'article 61 de la loi sur les sociétés apporte une double limite au droit de vote des gros actionnaires.

Les deux restrictions doivent se combiner. « En traçant deux « niveaux au-dessus desquels le droit de vote ne doit pas s'élever, « la loi veut naturellement que celui qui, d'après les circonstances, « sera le moins élevé, opère l'abaissement du nombre des voix (2) ».

Première restriction. Nul ne peut prendre part au vote pour un nombre d'actions dépassant la cinquième partie des actions émises.

Ce texte est formel. Un membre ne peut jamais prendre part au vote pour un nombre d'actions dépassant ce maximum légal. S'il atteint le maximum comme propriétaire, il lui est interdit de voter comme mandataire. Prendre part au vote, c'est voter pour soi-même ou pour autrui (3).

Deuxième restriction. Nul ne peut prendre part au vote pour un un nombre d'actions dépassant les deux cinquièmes des actions pour lesquelles il est pris part au vote.

Pour pénétrer la portée de cette disposition, il importe de résumer très succinctement la discussion qui a précédé le vote au Sénat. Le projet primitif portait : *les deux cinquièmes des actions représentées.* La commission du Sénat a proposé de substituer au mot *représentées*,

---

(1) Voyez ANNALES, 1907, p. 304.

(2) Namur, II, n° 1120; Beltjens, Art. 61 de la loi sur les Sociétés, n° 21 et les autorités citées.

(3) Namur, II, n° 1118 ; Guillery, II, n° 746 ; Beltjens, Art. 61 de la loi sur les Sociétés, n° 6bis.

les mots *prenant part au vote*. Finalement le Sénat a adopté l'expression plus correcte : *pour lesquelles il est pris part au vote*. Le rapporteur a expliqué que la rédaction primitive (*actions représentées*) ne limitait pas avec assez de précision le droit du fort actionnaire.

Il résulte de cette modification que, pour déterminer les 2/5, il faut uniquement tenir compte des actions pour lesquelles il est utilement pris part au vote. Le nombre des actions représentées à l'assemblée ne doit pas être pris en considération.

Quelques exemples nous permettront de préciser notre pensée.

Nombre des actions émises : 1000. *Primus* possède 600 actions. Les autres actionnaires présents à l'assemblée possèdent 200 titres.

Effet de la première réduction : *Primus* ne peut prendre part au vote pour plus de $\frac{1000}{5} = 200$ actions.

Effet de la seconde réduction : *Primus* ne peut avoir plus 2/5 des voix ; les 200 actions possédées par les autres actionnaires représentent donc les 3/5 des voix ; or si les 3/5 correspondent à 200 voix, les 2/5 donnent droit à 133 voix.

Primus peut donc prendre part au vote pour $\frac{200 \times 2}{3} = 133$ voix.

Primus présente 350 titres. Les autres actionnaires présents à l'assemblée possèdent ensemble 150 titres.

150 titres = les 3/5 des voix.

100 titres = les 2/5 des voix.

Primus a droit à 100 voix.

Primus possède 250 titres. *Secundus* a 200 titres. Les autres actionnaires représentent ensemble 50 titres.

50 titres = le 1/5 des voix.

100 titres = les 2/5 des voix.

Primus et *Secundus* ont chacun 100 voix.

Primus possède 250 actions. *Secundus* représente 180 actions. Les autres ont ensemble 70 titres.

70 actions = le 1/5 des voix.

140 actions = les 2/5 des voix.

Primus et *Secundus* ont chacun 140 voix.

Consultez Eudore Pirmez (notes posthumes) R. des Sociétés, 1892, p. 266 ; Guillery, II, n°s 747 et seq ; Namur, *loc. cit* ; Van Meenen et De Vos, art. 61, n° 22 ; Pand. Bel. V° Assemblée générale d'actionnaires, n°s 106-114 ; Beltjens, art. 61 de la loi sur les sociétés, n°s 8-25 et les nombreuses autorités citées.

Quelques praticiens soutiennent que le procédé que nous venons d'adopter ne peut être suivi lorsque le capital social est entièrement représenté à l'assemblée. Mais cette opinion a peu de chances de succès. Elle est directement contraire aux travaux préparatoires.

D'autres solutions ont été préconisées. Elles sont beaucoup trop compliquées. Les difficultés arithmétiques qu'elles entrainent ne sont pas entrées dans la pensée du législateur.

Voyez cependant Simon, Bel. Jud. 1887, p. 1361.

HONORARIAT.

Titre de Notaire Honoraire. — Arrêté royal du 27 avril 1908.

Vu la loi du 25 ventôse an XI, organique du notariat, et l'arrêté du 2 nivôse an XII, relatif à l'établissement et à l'organisation des chambres de Notaires ;

Sur la proposition de Notre Ministre de la Justice

Nous avons arrêté et arrêtons :

ARTICLE 1er. Tout notaire démissionnaire, *qui a bien mérité dans l'exercice de ses fonctions*, PEUT ÊTRE AUTORISÉ PAR NOUS à porter le titre de notaire honoraire.

ARTICLE 2. Les notaires honoraires ont le droit d'assister aux assemblées générales de la *chambre* des notaires de l'arrondissement dans lequel ils résidaient au moment de la cessation de leurs fonctions.

Ils ont voix consultative.

L'honorariat existait sous l'ancienne législation. Il a été rétabli en France par l'ordonnance du 4 janvier 1843.

Aux termes de cette ordonnance, le titre de notaire honoraire peut être conféré par le chef du gouvernement, SUR LA PROPOSITION DE LA CHAMBRE et le rapport du ministre de la justice, aux notaires qui ont exercé leurs fonctions pendant vingt années consécutives.

L'honorariat n'est ni un droit, ni une faveur ; c'est une distinction qui ne peut être accordée qu'au mérite (1). Il faut que durant ses fonctions, le notaire ait été exempt de tout reproche (2).

---

(1) Defrenois, Législation du Notariat, n° 214.

(2) Amiaud, V° Honorariat, n° 6.

Le Président de la République ne peut statuer que sur la proposition de la chambre. « Le gouvernement, qui se recon-« nait le droit de ne pas donner suite à une proposition de la « chambre, ne saurait s'arroger celui de nommer en dehors « de toute proposition. La proposition de la chambre doit être « *spontanée* ; aux termes d'une lettre adressée par M[r] le garde « des sceaux, au parquet de Paris, le 5 septembre 1860, l'in-« tervention personnelle et directe des notaires auprès de la « chancellerie est inutile. C'est aux chambres à prendre l'ini-« tiative des dispositions (1) ».

On décide, en France, que les notaires honoraires appartiennent assez intimement à la corporation pour en avoir les obligations et en subir la discipline.

Il est intéressant de rapprocher l'arrêté royal du 1 mai 1908 de la circulaire du 11 mai 1892 qui prescrit aux magistrats du parquet de surveiller avec la plus grande attention les démissions des notaires et les cessions des minutes.

Voyez ANNALES 1907, p. 257 et 353.

BIBLIOGRAPHIE.

Comment se fonde et s'administre une société anonyme. — Guide pratique et formulaire de l'administrateur et de l'actionnaire, par *Léon Rycx*, avocat. — Bruxelles, Pierre Van Fleteren, éditeur, 108 Rue Berckmans. — 1908.

Ouvrage très utile. Expose clairement les différents rouages des sociétés anonymes. Permet de comprendre et de résoudre les hypothèses qui peuvent se présenter.

A signaler spécialement, a raison de leur caractère pratique, les pages concernant l'étude préalable d'une affaire et les précautions à prendre pour éviter des mécomptes, les remarques sur la rédaction des statuts, l'indication de la marche a suivre pour la préparation et la tenue d'une assemblée générale, etc...

---

(1) Amiaud, V° Honorariat, n[os] 7 et 8.

Tout ce qui concerne les bilans est traité avec soin et précision. Les pages 101-117 sont remarquables : bilans truqués, cas douteux, notes fiscales, etc.

En un mot, M. Léon Rycx a pleinement atteint son but. Son guide pratique et formulaire est indispensable à tous les hommes d'affaires.

Nous exprimons le vœu que l'auteur complète son œuvre en y ajoutant des notes de doctrine et de jurisprudence. Son livre sera alors un ouvrage de tout premier ordre tant au point de vue scientifique qu'au point de vue pratique.

JURISPRUDENCE.

VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLE. — FACULTÉ D'INFIRMATION PAR LE VENDEUR PENDANT CINQ JOURS. — CONDITION SUSPENSIVE OU RÉSOLUTOIRE. — PERCEPTION CORRECTE. — RESTITUTION.

L'article 25 du cahier des charges de la vente publique du 15 octobre 1907 porte :

« La dernière adjudication n'est faite que sous condition suspen-
« sive en ce sens qu'elle ne devient définitive et que les droits de
« propriété ne seront transmis qu'à défaut d'infirmation dans les
« cinq jours de l'adjudication (délai franc). L'infirmation doit être
« faite par le vendeur ou son mandataire en terme exprès ».

En d'autres termes, pour que l'adjudication soit définitive, pour que les droits de propriété soient irrévocablement fixés dans le chef de l'acquéreur, il n'est pas nécessaire que le vendeur manifeste un consentement nouveau ; il suffit qu'il s'abstienne d'annuler l'acte qu'il a posé, qu'il laisse les choses en l'état, qu'il ne modifie pas la situation créée par l'adjudication.

Cette clause exclut par elle-même la qualification qui lui est donnée et que le notaire rédacteur prétend lui maintenir : elle implique nécessairement, en effet, qu'au jour de l'adjudication, il y a eu concours des consentements du vendeur et de l'acquéreur en vue de former un contrat de vente actuel et parfait ; la circonstance que le vendeur est en droit de retirer le consentement qu'il a donné est impuissante à en neutraliser les effets juridiques (Comp. Laurent, XVII, n° 34 et 65 ; Garnier, Rép. Gén. 7e éd., V° *Condition*, n° 60 ; Dict. des Réd., *Eodem verbo*, n° 155 ; Maguéro, *Eod.* V°, n° 32, Schiks. *Eod.* V° n° 15 ; Revue prat. not., année 1878, pages 21, 61 et

65 ; Maton, Droit fiscal, t. II, n° 682 ; jug^{t} Vesoul, 24 juillet 1843, J. T. n° 3044 ; Jug^{t} Dijon, 23 juillet 1855, *ibid.* n° 7169 ; Cass. fr. 4 janvier 1858, Rec. Gén. 3358).

Prétendre trouver dans la stipulation dont il s'agit l'expression d'une condition suspensive, c'est perdre de vue les caractères qui distinguent celle-ci de la condition résolutoire ; il est de l'essence de la condition suspensive de faire dépendre l'*existence* du contrat *(droit)* qui en est affecté d'un évènement futur et incertain ; or, dans l'espèce, ce qui est subordonné à pareil évènement, c'est-à-dire à la manifestation ultérieure de la volonté du vendeur, ce n'est pas l'*existence* du contrat de vente, c'est son infirmation ; celle-ci apparaît, dès lors, comme constituant l'accomplissement d'une condition résolutoire.

Pour que la clause en question fût un obstacle à la transmission immédiate de l'immeuble adjugé, il faudrait qu'on pût l'interpréter en ce sens que le vendeur se réserve de *donner* ou de *refuser* son consentement, qu'il n'entend jouer à l'acte qu'un rôle purement passif, ce qui reviendrait à dire que le procès-verbal soi-disant d'adjudication définitive constitue le titre, non d'un contrat synallagmatique de vente, mais d'une simple promesse unilatérale d'acheter (Voir Laurent, XVII, n° 64) ; or, dire cela, c'est reconnaître qu'il y aurait place, non pour un acte d'*infirmation*, mais pour un acte d'acceptation de la part du vendeur, *acceptation* opérant sans rétroactivité et impuissante par conséquent à faire remonter l'existence du contrat à une époque antérieure à celle où elle s'est manifestée. (Laurent, XVII, n° 86 *in fine ;* Garnier, V° Condition, n° 87).

A supposer — quod non — que cette interprétation fût soutenable, encore faudrait-il la repousser comme étant manifestement contraire à l'intention commune des parties telle qu'elle se dégage de l'ensemble des stipulations du cahier des charges ainsi que des termes formels du procès-verbal d'adjudication définitive et de l'acte d'infirmation. (*Comp.* Décision du 9 septembre 1875, R. G. n° 8443 et observations ; Décision du 25 octobre 1887, R. G. n° 11050).

Je tiens, en conséquence, pour correcte la perception établie par le receveur sur le procès-verbal dont il s'agit.

Toutefois, eu égard à la doctrine administrative actuellement en vigueur, j'autorise la restitution sollicitée.

En ce qui concerne le droit de retrocession perçu sur l'acte du 19 octobre 1907, je ne puis le tenir pour exigible : il en est de la résolution déterminée par l'accomplissement d'une condition protestative comme de celle qui est déterminée par l'accomplissement d'une condition casuelle ; dans les deux hypothèses il est vrai de dire

que la résolution ne constitue que l'exécution pure et simple des conventions consenties entre parties ; il n'existe, par conséquent, aucune raison pour les soumettre à des traitements différents au point de vue de l'impôt. Le régime fiscal auquel le législateur de frimaire a soumis les retraits de renieré confirme cette appréciation.

(Décision du 14 avril 1908).

OBSERVATIONS. — Il y a un intérêt capital, au point de vue fiscal, à stipuler tel événement futur et incertain comme condition suspensive, et non comme condition résolutoire.

Les parties sont entièrement libres à cet égard. Il n'est guère d'évènement dont elles ne puissent faire une condition suspensive aussi bien qu'une condition résolutoire. Mais il est indispensable, quand elles optent pour la condition suspensive, qu'elles attachent à l'évènement désigné l'effet essentiel de cette condition qui est de tenir en suspens la naissance même de l'obligation. Galopin, Enregistrement, n° 157.

ACTE NOTARIÉ. — INSCRIPTION EN FAUX INCIDENT. — ARRÊT DE LA CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION DÉCIDANT QU'IL N'Y A PAS LIEU A SUIVRE QUANT A PRÉSENT. — RECEVABILITÉ.

Pour que l'inscription en faux ne soit plus recevable, il faut qu'il soit intervenu précédemment, sur une poursuite en faux principal ou incident, un jugement ou un arrêt affirmant la vérité de la pièce arguée de faux.

La vérification de la pièce ne peut résulter que d'une décision énonçant expressément cette affirmation ou l'impliquant nécessairement.

Elle ne saurait résulter d'une ordonnance de non lieu ou d'un jugement d'acquittement qui se borne, sans prononcer spécialement sur l'existence ou la non existence du faux, à statuer en termes généraux sur l'imputabilité du prétendu faux à l'inculpé poursuivi.

Attendu qu'à juste titre et par des considérations que la Cour adopte, le premier juge a rejeté les fins de non recevoir opposées par l'appelante à la demande en inscription de faux introduite par les intimés ;

Attendu qu'aux termes de l'article 214 du code de procédure

civile, l'inscription de faux contre une pièce signifiée, communiquée ou produite est toujours recevable, même au cas où la sincérité de la pièce aurait été précédemment admise par un jugement à la suite d'une vérification d'écritures ; qu'exception est faite seulement et que l'inscription de faux n'est plus permise, lorsque la pièce a été précédemment vérifiée dans une poursuite de faux principal ou incident ;

Attendu que l'article 214 veut donc, pour que l'inscription en faux ne soit plus receveble, qu'il soit intervenu précédemment, sur une poursuite en faux principal ou incident, un jugement ou un arrêt affirmant la vérité de la pièce arguée de faux ; qu'en effet la vérification de la pièce ne peut résulter que d'une décision énonçant expressément cette affirmation, ou du moins l'impliquant nécessairement ; qu'elle ne saurait résulter, par exemple, d'une ordonnance de non lieu ou d'un jugement d'acquittement qui se bornerait, sans prononcer spécialement sur l'existance ou la non existance du faux en lui-même, à statuer en termes généraux sur l'imputabilité du prétendu faux à l'inculpé poursuivi ; qu'il ne se concevrait point qu'une telle décision, laissant en réalité sans solution la question d'authenticité de la pièce, put entraîner comme conséquence la déchéance du droit, pour celui à qui la pièce est ultérieurement opposée de s'inscrire en faux contre celle-ci ;

Attendu que l'arrêt de la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Liège, du 21 juillet 1904, statuant sur l'instruction suivie à charge d'un sieur C..., ancien notaire, du chef de faux commis en écritures authentiques, par fabrication de signatures, ne décide rien autre, sinon « ***qu'il n'y a pas lieu à suivre, quant à présent*** » et invoque uniquement pour motifs de cette décision : « ***Que les indices de culpabilité relevés par l'instruction, ne paraissent pas suffisants, quant à présent, pour entraîner la mise en accusation du prévenu*** » ;

Attendu que de l'énoncé des motifs et du dispositif de l'arrêt, il ressort bien clairement qu'il n'est point entré dans la pensée de ses rédacteurs de prononcer définitivement sur la sincérité de la signature arguée de faux ;

Attendu dès lors qu'il n'est point douteux que l'arrêt, ayant laissé entière la question de savoir si la signature est véritable ou fausse, et ne contenant à cet égard aucune décision ou n'énonçant même aucun préjugé, ne peut avoir, ni en droit ni en fait, les effets de la chose jugée à l'égard de la présente demande en inscription en faux ; — qu'il est de principe que les

décisions des juridictions d'instruction n'ayant, comme celles de l'espèce, aucun caractère d'irrévocabilité, et pouvant toujours être anéanties par la survenance de charges nouvelles, n'ont pas l'autorité de la chose jugée au regard de l'action civile basée sur les mêmes faits ;

Attendu que l'article 214 précité, en autorisant les tribunaux à recevoir l'inscription en faux « s'il y échet, » les a investis à cet égard d'un pouvoir d'appréciation souverain ; que sans doute, ils peuvent rejeter l'inscription de faux *de plano*, sans être tenu de parcourir les différentes phrases de la procédure organisée par les articles 215 et suivants, sans attendre que la pièce arguée de faux, ait été déposée au greffe et que le demandeur ait articulé ses moyens de faux, ce qu'il n'est tenu de faire que dans la seconde période de la procédure et après le jugement d'admission ; — mais qu'il est de jurisprudence que les juges ne peuvent user de ce pouvoir qu'à bon escient et pour autant qu'il leur soit démontré avec évidence, dès le début de l'instance, que l'inscription de faux est téméraire et qu'elle ne saurait aboutir ; qu'en décider autrement serait dénier au demandeur le droit, que la loi lui accorde, de prouver ce qu'il avance et méconnaître le caractère du jugement de simple admission de la demande, en anticipant sur la suite de la procédure et en confondant l'objet de ce jugement avec celui du jugement statuant sur l'admissibilité des moyens (art. 231 et suiv.) ;

Attendu, en conséquence que dès l'instant ou la sincérité de la pièce arguée de faux n'apparaît pas dès l'abord avec certitude, l'inscription de faux doit être admise, lorsque d'ailleurs le juge reconnait — ce qui constitue l'objet propre du jugement d'admission, et ce qui dans l'espèce, n'est point douteux, — que l'inscription est concluante, c'est-à-dire que le faux allégué est de nature à influer sur la solution de l'instance principale ;

Attendu en fait, ainsi que le reconnait jugement, que la preuve de la sincérité de la pièce litigeuse ne résulte nullement des faits et des documents de la cause ;

Attendu, bien au contraire, que les éléments de preuve dès à présent réunis par les intimés, prêtent à la demande en faux incident des apparences de fondement telles qu'il serait assurément téméraire de rejeter cette demande d'emblée et de décider *a priori* que toute instruction ultérieure ne pourra être que frustratoire ; — que s'il est vrai que les indices recueillis par l'instruction répressive n'ont pas été jugés suffisants, en 1904, pour entraîner la mise en accusation du prétendu faussaire, il n'est pas permis

d'affirmer, dès à présent, que les renseignements supplémentaires qui pourront résulter de l'instruction de la demande actuelle en faux incident civil ne seront pas plus décisifs et que la preuve de l'existence du faux ne pourra en résulter ;

Par ces motifs et ceux du premier juge,

La Cour, ouï monsieur le Premier avocat général Pholien en son avis conforme donné en audience publique, déclare l'appelante sans griefs ; en conséquence confirme le jugement a quo et condamne l'appelante aux dépens de l'instance d'appel.

(Cour de Bruxelles, 19 février 1908).

RESPONSABILITÉ DU NOTAIRE. — SOCIÉTÉ ANONYME. — APPORT POUR QUITTE ET LIBRE DE TOUTES DETTES ET CHARGES QUELCONQUES. — DETTES HYPOTHÉCAIRES.

Le notaire qui reçoit l'acte constitutif d'une société anonyme est le conseil de toutes les parties qui comparaissent devant lui.

Il est obligé de leur faire connaître toute l'étendue des obligations qu'elles contractent.

Le notaire est passible de dommages-intérêts lorsque, par suite d'une faute professionnelle, le capital de la société a subi une dépréciation qui n'est pas contestée.

Attendu que, selon l'acte constitutif de la Société anonyme « Les Ateliers Coomans », reçu par l'intimé en qualité de notaire, Mme Coomans apportait un immeuble avec fonds de commerce pour lesquels elle recevrait 37,000 francs en actions libérées, et cet apport était fait « pour quitte et libre de toutes dettes et charges quelconques » ;

Attendu qu'entendue dans le sens litéral aussi bien que d'après l'usage, cette clause signifiait que le bien était exempt de tout privilège ou hypothèque ou, tout au moins, deviendrait tel immédiatement et sans aucune mise en demeure, exclusivement aux frais et charges de l'auteur de l'apport ;

Attendu que l'efficacité de cette stipulation dont l'importance capitale sera établie plus loin, dépendait ainsi uniquement du fait de l'auteur de l'apport ;

Attendu que mandataire et conseil de toutes les parties comparantes, obligé par état de leur faire connaître toute l'étendue des obligations contractées devant lui, le notaire devait, à peine d'avoir prêté son ministère à une convention sans valeur, veiller

à ce qu'une clause spéciale assura l'exécution des engagements pris par Mme Coomans ;

Attendu que, s'abstenant d'exiger l'insertion d'une stipulation conçue dans cet ordre d'idées, le notaire devait ou refuser son intervention ou veiller personnellement à l'accomplissement de la libération promise ;

Attendu que l'intimé qui avait choisi la dernière de ces alternatives, n'a pas accompli le devoir dont il s'était chargé, et qu'il eût pu remplir de diverses manières, par exemple, en exigeant des garanties de la part de Mme Coomans ou en opérant une saisie sur les actions destinées à cette dernière ;

Attendu qu'il appert, en effet, des documents de la cause que l'immeuble apporté pour quitte et libre se trouvait grevé à la date de la société (30 novembre 1903) de sept inscriptions hypothécaires atteignant ensemble un total de 32,000 francs en principal et que l'existence et le maintien de ces charges ont été attestés et reconnus par les bilans dressés en 1904, 1905 et 1906 ;

Attendu que la Société anonyme, se trouvant ainsi grevée d'une dette considérable au regard de son capital s'élevant seulement à 100,000 francs, a subi, par suite de la faute professionnelle de l'intimé, une dépréciation qui n'est pas contestée ;

Attendu que les parties comparantes à l'acte du 30 novembre 1903 où leurs ayants droit, et par conséquent l'appelant, qui est tout à la fois souscripteur et acquéreur d'actions, sont donc fondées à réclamer à l'intimé la réparation du dommage que sa conduite leur a infligé ;

Attendu que vainement l'intimé, invoquant les relations ayant existé entre l'appelant ou son fils, d'une part, et la famille Coomans, fondatrice de la société, d'autre part, soutient que l'appelant a été victime, non pas des faits déduits ci-dessus, mais de la confiance aveugle qu'il avait placée dans les fondateurs réels de la société ;

Attendu qu'en effet, si les circonstances relevées par l'intimé et rappelées par le jugement dont appel permettent de croire à des liaisons d'amitié entre l'appelant et les fondateurs, consorts Coomans, il n'en faut pas moins présumer que l'appelant n'a entendu traiter, même avec des amis, que sur la foi de stipulations sérieuses, notamment des status arrêtés conformément à la loi devant un officier ministériel et, par conséquent, avec l'approbation et la garantie de ce dernier dans la mesure fixée par la loi ;

Attendu que, sans plus de fondement, on prétendrait que l'appelant serait non recevable à agir parce que partie lui-même à l'acte de société, il aurait garanti la liberté de l'apport et serait

obligé à procurer concurremment avec la dame Coomans la libération promise ;

Attendu que la clause des statuts rapportée plus haut n'oblige que l'auteur de l'apport et le notaire tenu par sa profession aux devoirs énoncés plus haut ; qu'aucune disposition des statuts ou de la loi n'impose aux fondateurs autres que la dame Coomans de procurer la libération de l'immeuble apporté par elle :

Quant au préjudice :

Attendu que l'appelant est porteur de 69 actions d'une valeur nominale de 250 francs chacune, entièrement libérées de la Société « Les Ateliers Coomans », dont 15 souscrites par lui dans l'acte de fondation ;

Attendu qu'il n'est pas dénié que ces titres sont dénués de toute valeur ;

Attendu que le préjudice éprouvé de ce chef par l'appelant, par suite du fait de l'intimé, peut être évalué équitablement à 7,000 francs, en tenant compte de la proportion dans laquelle le fait de l'intimé a contribué à causer le dommage ;

Par ces motifs, la Cour, de l'avis conforme de M. Dens, avocat général, entendu en audience publique, recevant l'appel et y faisant droit, met à néant le jugement dont appel, condamne l'intimé à payer à l'appelant la somme de 7,000 francs pour tous dommages-intérêts, condamne l'intimé aux dépens des deux instances.

(Cour de Bruxelles, 2 janvier 1908).

Observations. — Le notaire commet une faute très lourde lorsqu'il reçoit un acte d'aliénation ou d'affectation hypothécaire dans lequel il est dit que l'immeuble est quitte et libre alors qu'il le sait grevé d'une hypothèque régulièrement constituée. Galopin, Notariat, n° 95.

ACTION DE IN REM VERSO. — ENRICHISSEMENT SANS CAUSE. — CONVENTION RÉGULIÈRE. — NON ADMISSIBILITÉ.

On ne peut invoquer, dans une matière régie par une convention régulière, les règles de l'action de in rem verso, à peine d'admettre qu'on peut redresser, au nom de l'équité, des engagements dont la pleine valeur est reconnue.

La convention consentie en vue de la chance d'obtenir dans la suite un contrat avantageux entraîne, pour l'entrepreneur, l'obligation d'abandonner sans indemnité, à son cocontractant,

les résultats apparents des recherches et études faites en vue de la conclusion du contrat définitif.

Mrs Léon Monnoyer et fils ont fait, en vertu d'une convention, des travaux de sondages et de recherches en vue d'alimenter d'eau la fabrique de soie artificielle de Tubize.

Les intéressés n'ont pu s'accorder pour l'exécution du travail définitif qui fut confié à un tiers.

Mrs Léon Monnoyer et fils ont assigné la fabrique de Tubize en payement d'une somme de 50.000 francs à titre de dommages-intérêts réclamés : 1° en vertu d'un engagement contractuel que la fabrique de Tubize aurait méconnu ; 2° en vertu d'une contrefaçon de plans et projets ; 3° tout au moins en vertu du profit que la fabrique de Tubize aurait retiré de leurs travaux.

Le tribunal de commerce de Bruxelles, par jugement du 28 mars 1907, a écarté les moyens tirés soit de la prétendue convention, soit de la contrefaçon, mais a admis l'existence d'une obligation de *in rem verso* et a fixé *ex æquo et bono* l'indemnité à 5.000 fr.

....Attendu qu'il est indiscutable que le prix auquel la défenderesse a pu contracter *(avec le tiers)* a dû être influencé de l'exonération par son contractant des recherches auxquelles les demandeurs se sont livrés et qui, d'après ce cocontractant, étaient indispensables pour la conclusion de l'entreprise.

Que la défenderesse a donc directement retiré un bénéfice des travaux exécutés par les demandeurs, que nul ne pouvant indûment s'enrichir aux dépens d'autrui, la défenderesse doit réparation aux demandeurs du profit qu'elle a retiré ; que la demande ainsi présentée ne sort pas des bornes de l'ajournement ; etc.

La fabrique de Tubize s'est pourvue en appel contre ce jugement.

Sur le premier point (*sans intérêt*).

Sur le second point :

Attendu que l'appelante soutient que les conditions requises par la doctrine et la jurisprudence pour que l'action de *in rem verso* puisse être accueillie, font défaut dans l'espèce ;

Attendu que cette action, consacrée en principe par les articles

1370 et 1371 du code civil, et dont les articles 548, 555, 559, 1241, 1312, et 1926 présentent des applications, suppose essentiellement qu'il ne soit intervenu aucune convention valable entre parties ;

Attendu qu'en effet, comme le montrent l'intitulé du titre IV du livre III du code civil traitant « *des engagements qui se forment sans convention* » et le texte de l'article 1370 qui prévoit « *des engagements qui se forment sans qu'il intervienne aucune convention* », dès qu'il y a obligation conventionnelle, les effets de celle-ci dans toute leur étendue et dans toutes leurs suites sont réglés par le titre des obligations en général et par les titres relatifs aux contrats particuliers ;

Attendu qu'on ne peut donc invoquer, dans une matière régie par une convention régulière, les règles de l'action de *in rem verso*, à peine d'admettre qu'on puisse redresser au nom de l'équité des arrangements dont la pleine valeur est d'ailleurs reconnue ;

Attendu que la vérité des considérations qui précèdent est encore confirmée par le texte du droit Romain, auquel il faut se référer pour déterminer la base traditionnelle de l'action *de in rem verso ;* qu'en effet, la règle de Digeste, d'après laquelle « *jure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorem* », s'oppose à ce qu'on envisage comme détriment ou préjudice sujet à réparation, l'abandon souffert ou consenti volontairement et régulièrement par une partie au profit d'une autre ;

Attendu qu'en fait, en vertu de l'accord déjà rapporté et non critiqué, les intimés devaient faire à leurs frais exclusifs les travaux de recherche indispensables à l'étude de l'alimentation d'eau de l'usine ;

Attendu que cette stipulation, consentie en vue de la chance d'obtenir dans la suite un contrat avantageux, est en vue du profit à retenir éventuellement d'études du sous-sol d'une région industrielle importante, entrainait nécessairement pour les obligés le devoir d'abandonner sans indemnité au profit de l'appelante les résultats apparents des recherches qui interviendraient ;

Attendu que telles étant les conséquences incontestables de la convention formant la loi des parties, aucun engagement « *de in rem verso* » ne pouvait naître par suite des faits d'exécution de la convention à charge de l'appelante ;

Attendu qu'il suit de là que la base juridique de la demande des intimés, telle qu'elle a été admise par les premiers juges, fait défaut dans l'espèce et ne pourrait être démontrée par les enquêtes où par l'expertise solicitées en ordre subsidiaire ;

Par ces motifs :

La Cour

Recevant les appels et y faisant droit met le jugement dont appel à néant en tant seulement qu'il a condamné l'appelante à payer aux intimés à titre de dommages-intérêts la somme de cinq mille francs, plus les intérêts et les dépens ; émendant quant à ce, et déboutant les parties de toutes conclusions non admises, décharge l'appelante des condamnations prononcées contre elle, dit les intimés non fondés en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens des deux instances.

(Cour de Bruxelles, 4e chambre, 23 janvier 1908. Pl : Me Joris contre Me Van Meenen)

SUCCESSION. — PARTAGE. — IMMEUBLE INDIVIS. — LICITATION. — TIERS. — VENTE. — CRÉANCE DU PRIX. — COMPOSITION DES LOTS. — RAPPORT. — PRÉLÈVEMENT.

Si l'adjudication sur licitation d'un immeuble dépendant d'une hérédité doit, au regard de l'adjudicataire, quand l'adjudicataire est un tiers étranger à l'indivision, être considérée comme une vente, elle constitue, dans les relations des cohéritiers entre eux, une opération préliminaire au partage.

Et la vente ainsi faite l'étant, en réalité, pour le compte de la masse successorale, la créance du prix entre dans l'actif à partager, pour y être soumise, comme l'aurait été l'immeuble lui-même qu'elle remplace, aux règles ordinaires du partage.

La Cour : Sur le moyen unique du pourvoi :

Attendu que si l'adjudication sur licitation d'un immeuble dépendant d'une hérédité doit, au regard de l'adjudicataire, quand il est un tiers étranger à l'indivision, être considérée comme une vente, elle constitue, dans les relations des cohéritiers entre eux, une opération préliminaire du partage ; que la vente ainsi faite l'est, en réalité, pour le compte de la masse successorale ; et que la créance du prix entre dans l'actif à partager, pour y être soumise, comme l'aurait été l'immeuble même qu'elle remplace, aux règles ordinaires du partage, notamment en ce qui concerne, soit les prélèvements autorisés par l'art. 830 C. C., au profit des cohéritiers, à qui un rapport est dû en moins prenant, soit la formation et composition des lots, à chacun desquels, suivant l'art. 832, il convient d'attribuer, s'il se peut « la même quantité de meubles, d'immeubles, de droits ou de créances de même nature et valeur », ce qui exclut, même

pour les créances héréditaires, l'application en cette manière, de l'art. 1220, d'après lequel elles se divisent entre les héritiers du créancier, proportionnellement à leur part, lorsqu'il s'agit d'en poursuivre le payement contre les débiteurs;

Attendu, en conséquence, que, sur le prix d'adjudication, le droit, qui en principe appartient à chaque héritier, n'est pas, dès le jour de la vente, fixé pour lui définitivement à l'égard de ses cohéritiers, mais reste subordonné aux résulats de la liquidation et du partage; que si donc un héritier est tenu à un rapport en moins prenant, et si, à la suite d'un prélèvement opéré en conformité de l'art. 830, la créance du prix est, dans le partage, attribuée tout entière à un de ses cohéritiers, il sera réputé rétroactivement n'avoir eu sur ce prix aucun droit, puisque le cohéritier qui en est attributaire est aux termes de l'art. 883 « censé avoir possédé seul et immédiatement à tous les effets compris dans son lot », et qu'ainsi la créance, remplaçant l'immeuble dans la masse successorale, devient elle-même, quoique n'étant pas née en la personne du défunt, un « effet de succession » auquel l'art. 883 s'applique;

Attendu qu'il en résulte que les créanciers personnels de l'héritier débiteur du rapport, n'ayant pas plus de droits que lui, ne peuvent, à l'encontre des copartageants, par qui le prélèvement a été exercé, élever la prétention, soit, s'ils sont chirographaires, de concourir avec ceux-ci au marc le franc, soit de leur être préférés, s'ils ont fait inscrire une hypothèque consentie par lui sur l'immeuble durant l'indivision;

Et attendu, d'après les constatations de l'arrêt attaqué, qu'au cours de l'indivision ayant existé entre Paul, Louis et Amicie Dumoulin, héritiers de leur mère, Paul Dumoulin avait consenti une hypothèque à l'un de ses créanciers sur deux immeubles indivis; que, ces immeubles ont été, sur licitation, adjugés à des étrangers; que, dans le partage, les prix d'adjudication ont été attribués aux cohéritiers de Paul Dumoulin, lequel était tenu au rapport en moins prenant d'une dette supérieure à son émolument; que, néanmoins, le créancier hypothécaire a, dans les ordres ouverts, demandé sa collocation sur lesdits immeubles, prix en proportion de la part de son débiteur;

Attendu qu'en rejetant cette demande par le motif que Paul Dumoulin n'avait aucun droit sur les sommes mises en distribution, l'arrêt n'a, ni violé, ni faussement appliqué les articles de loi visés au moyen;

Par ces motifs: rejette, etc...

(Cass. de France, ch. réunies, 5 déc. 1907).

OBSERVATIONS. — V. BELTJENS, encycl. C. C., art. 883, n°s 13, 14, 15, 16 ; LAURENT, t. x. n. 403 & s. MARTOU, t. III, n. 971. DEMOLOMBE, t. XVII, n. 273, 321. PLANIOL, 4e éd. t. III, p. 524 & s. n. 2367. Cf. LAURENT, Supp. III, n. 403 & suiv.

L'arrêt rendu par les chambres réunies tranche une controverse que nous avons rapportée, ANNALES, 1905, p. 280 à 290.

DONATION. — LEGS DE LA QUOTITÉ DISPONIBLE. — CHOIX DES BIENS. — FEMME COMMUNE. — HÉRITIER RÉSERVATAIRE. — CODICILLE. — INTERPRÉTATION.

Est souveraine et échappe au contrôle de la cour de cassation, l'interprétation donnée par les juges du fond, et rendue nécessaire par l'obscurité d'une disposition contenue dans un codicille, par lequel un mari confrère à son épouse en secondes noces la faculté de choisir tous les biens devant composer son lot pour l'attribution des droits résultant d'un testameut antérieur, aux termes duquel il avait légué à sa dite femme la pleine propriété de tout ce dont la loi lui permettrait de disposer à l'époque de son décès.

Ce droit d'option sur les biens communs, ajouté au legs de l'entière quotité disponible, ne constitue pas un excédent de libéralité dépassant les pouvoirs du testateur, et ne porte pas atteinte au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, puisque le legs dont s'agit ne modifie aucune des règles de la communauté légale, et que le fils, né d'un précédent mariage du testateur, ne peut se prévaloir, à l'encontre de la femme commune ainsi gratifiée, de l'inobservation de l'art. 832 C. C., inapplicable aux rapports des légataires ou donataires avec les héritiers à réserve.

La Cour : Sur les deux moyens du pourvoi, tirés de la violation des art 895 et 967 C. C., et de la loi du testament de M. Jean Laporte, ainsi que des art. 832, 1098, 1395, 1400, 1476 et 1527 du même code ;

Attendu que, par son codicille du 8 juillet 1899, feu Jean Laporte, a conféré à la dame Marie Laparra, son épouse en secondes noces, la faculté de choisir tous les biens devant composer son lot pour l'attribution des droits résultant du testament du 26 avril 1891, par

lequel il avait légué à la dite dame la pleine propriété de tout ce dont la loi lui permettrait de disposer à l'époque de son décès, en faveur de celle-ci ; que la question s'est posée de savoir si, dans la pensée du testateur, le legs d'option ainsi formulé doit s'étendre à l'avantage que la veuve retirera de la communauté légale, régime matrimonial des époux mariés sans contrat, qu'elle a acceptée ; étant donné que, par la présence au partage de la succession de Jean Laporte, d'un enfant né de son précédent mariage, cet avantage constituait, au profit de la femme commune en biens, une libéralité réductible, aux termes de l'art. 1496 C. C., dans les limites tracées par l'art. 1098 du même code ;

Attendu qu'interprétant la clause litigieuse qui, dans le système du pourvoi, serait sans effet au cas où cette donation indirecte du mari à la femme épuiserait le disponible, les juges du fond ont résolu cette question par l'affirmative, qu'ils déclarent résulter du rapprochement du codicille des termes du testament ; que, malgré les expressions dont il s'est servi, le *de cujus* confondait en une seule masse les biens communs et les biens propres entre lesquels n'existait aucune différence, et qu'il a nettement manifesté la volonté de léguer à sa femme le droit d'option pour ceux qui serviraient à la remplir dans sa succession envisagée en un sens général, sans se préoccuper de la libéralité qui formerait la base de cette attribution ;

Attendu qu'une telle interprétation, nécessitée par l'obscurité de la disposition, qu'elle n'a nullement dénaturée, est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation ;

Attendu, d'autre part, que pour donner effet au droit d'option sur les biens communs, l'arrêt attaqué s'est fondé sur ce qu'un pareil droit ajouté au legs de l'entière quotité disponible, ne constitue pas un excédent de libéralité dépassant les pouvoirs du testateur, et sur le caractère légal de libéralité attribué par la combinaison des art. 1496, 1527 et 1098 C. C., à l'avantage résultant pour la dame veuve Laporte de son acceptation de la communauté ; en quoi il a pleinement justifié sa décision, et implicitement répondu à l'argument tiré d'une prétendue atteinte au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, le legs dont il s'agit n'ayant modifié aucune des règles de la communauté légale, et l'héritier contestant ne pouvant, au surplus, se prévaloir à l'encontre de la femme commune ainsi gratifiée, de l'inobservation de l'art. 832 C. C., qui n'est point applicable aux rapports des légataires ou donataires avec les réservataires ; qu'à ces divers points de vue, ledit arrêt, qui est régulièrement motivé, n'a violé ni la loi du testament, ni les divers articles visés aux moyens ;

Par ces motifs, rejette.
(Cass. de France, ch. req., 17 avril 1907).

OBSERVATIONS. — V. LAURENT t. XII n° 146.

ENREGISTREMENT. — DROITS DE MUTATION IMMOBILIÈRE. — CONSTRUCTIONS ÉRIGÉES SUR LE TERRAIN D'AUTRUI. — OBLIGATION DE DÉMOLIR IMPOSÉE PAR LE PROPRIÉTAIRE.

Lorsque des constructions ont été érigées sur le terrain d'autrui par un tiers qui a accepté l'obligation imposée par le propriétaire de les enlever dans un délai déterminé, la convention par laquelle le propriétaire du sol donne son terrain à bail emphytéotique au constructeur, tout en retardant jusqu'à l'expiration du bail l'exécution de l'obligation de démolir, ne donne pas ouverture à la perception des droits de mutation immobilière.

La Cour : Vu le pourvoi accusant la violation, la fausse application, la fausse interprétation des art. 517, 518, 524, 528, 529, 532, 552, 553, 555, 711, 712, 1134, 1319, et 1320 C. C., de la Constitution, 1, 2, 4, 12, 15, 6°, 21, 31, 69, § 8, 1° de la loi du 22 frimaire an VII, 1° de la loi du 1 juillet 1869, 1, § 2, de la loi du 28 juillet 1879, en ce que le jugement attaqué décide que la convention postérieure à l'expiration d'un bail, et obligeant envers l'ancien bailleur l'ancien locataire à enlever, à ses frais, sans aucune indemnité et sous peine de tous dommages-intérêts de droit, dans un délai de trois mois, les constructions qu'à ses frais et en qualité de locataire il avait durant le bail élevées sur le terrain loué, constitue la reconnaissance que le locataire est propriétaire de ces constructions en tant qu'elles sont immeubles et le rend, à partir de la date de la convention, propriétaire des dites constructions ; en ce que le jugement attaqué n'est pas motivé, sa rédaction ne permettant pas à la cour de cassation d'apprécier la légalité des motifs, tout au moins en ce que le jugement attaqué décide que le droit de mutation de propriété immobilière n'est pas dû parce que l'acquéreur aurait été propriétaire des matériaux à provenir de la destruction de l'immeuble, motif antijuridique qui équivaut à une absence de motif ;

Attendu que le 3 juillet 1901 le défendeur Haerens et les époux Van Pottelsberghe de la Potterie passèrent devant le notaire Verstraete un acte authentique dans lequel les parties déclarèrent

que Haerens avait occupé à titre de locataire un terrain appartenant aux époux Van Pottelsberghe ; que pendant le cours du bail et à titre de preneur il avait, à ses frais, érigé sur ce terrain des constructions, serres et orangeries, que les époux Van Pottelsberghe n'entendaient point retenir et dont ils exigeaient la démolition ;

Attendu que le juge, en comparant les termes de cette convention avec celle du 24 juillet donnant le sol sur lequel ces constructions étaient élevées à bail emphytéotique au défendeur, tout en maintenant expressément son obligation de les démolir, a décidé, à juste titre, que cette dernière convention n'a emporté, en ce qui concerne ces constructions, ni mutation ni déclaration de propriété immobilière, mais a tout au plus rappelé un état de droit préexistant et constaté par acte authentique ;

Attendu dès lors qu'il est indifférent de rechercher qui était propriétaire, à la date de l'acte du 3 juillet 1901, des constructions élevées sur le terrain litigieux ; qu'en effet la convention du 24 juillet n'a amené aucun changement dans la situation juridique des parties au point de vue des droits fiscaux réclamés par le demandeur ;

Attendu que le jugement, dans ces conditions, en accueillant l'opposition, n'a violé aucun des textes invoqués au pourvoi et a motivé sa décision au vœu de la loi ;

Par ces motifs, rejette....

(Cass. de Belgique, 24 octobre 1907).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES 1900, p. 144 et seq.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — SIGNATURE SUR L'ENVELOPPE. — NULLITÉ.

La signature apposée sur l'enveloppe rend-elle valable, comme testament, l'écrit contenu dans cette enveloppe ?

Attendu que l'action tend à faire déclarer la nullité du testament de dame Sidonie Delmignies veuve de Jean Meulet déposé au rang des minutes de Me Amand notaire à Baugnies le 15 novembre 1906 en vertu d'une ordonnance de Monsieur le Président de ce tribunal en date du 12 novembre 1906 et en conséquence à voir ordonner qu'il sera procédé devant un notaire à commettre aux comptes, partage et liquidation de la succession de la dite Sidonie Delmignies décédée à Baugnies le dix novembre 1906.

En fait : attendu qu'il résulte du procès-verbal de dépôt, que le

12 novembre 1906, par devant M. le Président de ce siège, est comparu Me César Amand notaire à la résidence de Baugnies lequel a présenté au dit magistrat une enveloppe de papier blanc, collée et scellée d'un cachet de cire noire sur lequel on apercevait imparfaitement l'empreinte de la pile d'une pièce de monnaie belge de cinquante centimes avec enseigne en langue flamande.

Que cette enveloppe portait à l'encre noire l'inscription suivante : *Ceci est mon testament Sidonie Delmignies Veuve Meulet.*

Que M. le Président ouvrit la dite enveloppe, après avoir constaté qu'elle était bien fermée de tous côtés et après que le comparant eut déclaré qu'elle devait renfermer les dispositions de dernières volontés de Madame Sidonie Delmignies, Veuve Meulet, décédée à Baugnies le 10 novembre 1906 ; que cette enveloppe contenait un corps d'écriture, non signé, tracé à l'encre noire et commençant en ces termes : au nom du père et du fils et du Saint Esprit, ainsi soit-il. Ceci est mon testament 12 février 1903.

En droit : attendu que l'article 970 du code civil porte que le testament olographe ne sera pas valable s'il n'est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur ; il n'est assujetti à aucune autre formalité.

Attendu que le seul point à examiner est de savoir si la signature apposée sur l'enveloppe, dans les conditions reprises ci-dessus, rend valable, comme testament, l'écrit contenu dans cette enveloppe.

Attendu que les défendeurs parties Me Frison invoquent pour démontrer la validité de cet écrit, divers arrêts de cassation française, mais qu'ils ne peuvent tirer argument de cette jurisprudence à cause de la différence des éléments de fait (1), d'où devait dépendre la solution de la question de droit, que l'arrêt du 9 janvier 1900 (Dalloz 1900 page 98) a rapport à une espèce toute différente (2) dans laquelle il ne s'agissait que d'une erreur matérielle de date et de la discordance existant entre les annotations du contenant et du contenu qui rattachés entre eux par un lien matériel et intellectuel ne formaient qu'un seul acte ;

Attendu que la signature est une des formalités essentielles du testament olographe et que si celui-ci n'est pas signé, il doit être

---

(1) *Contra :* Voyez Cassation Française 28 mai 1894, Dalloz 1894, I, p. 533.

(2) L'espèce n'était pas si différente. L'arrêt décide qu'une enveloppe portant les mots : Testament de.., la signature et la date, fait partie intégrante du testament, que la date appliquée sur l'enveloppe peut être appliquée à l'acte même. Dans l'arrêt de 1894, il s'agit de la signature apposée sur l'enveloppe.

déclaré nul, même s'il est enfermé dans une enveloppe portant la signature du testateur qui a pu vouloir la nullité en ne mettant sous pli qu'un simple projet ; qu'en admettant qu'il ait cru de bonne foi tester valablement cette croyance ne peut valider le testament, le testateur n'ayant pas manifesté ses intentions avec certitude de façon conforme aux exigences de la loi (Suppl. Dalloz V° Dispositions entre vifs n° 678 et notes ; Cour d'appel de Bruxelles 19 janvier 1905. Pas) 1905 p. 215 (1).

Par ces motifs ouï M. Guillery substitut, en son avis conforme, déclare nul le testament.

(Tribunal de Tournai, 14 janvier 1908).

Observations. — Voyez Annales, 1906, p. 158 et les autorités citées.

QUESTIONS NOTARIALES.

Honoraires. — Acte non réalisé. — Pour déterminer les honoraires dus pour négociations préalables à un acte de vente non réalisé, il convient de se référer aux bases indiquées par l'article 4, qui sont la nature, la durée, l'importance, les difficultés de l'acte et l'état de fortune des parties. (Tribunal de Namur, 23 mars 1908 ; *Mon.* 1908, p. 115).

Voyez Annales, 1907, p. 85 et les autorités citées.

Choix du Notaire. — Intérêt des parties. — Désignation par le tribunal. — Lorsque le notaire désigné par les parties a été le seul rédacteur de divers actes successifs qui intéressent l'origine, la nature et l'étendue des droits respectifs des parties dans les immeubles faisant l'objet de la licitation, qu'il paraît particulièrement documenté pour les opérations de liquidation qui en seront la suite, que sa désignation comme officier ministériel paraît commandée par l'intérêt qu'il y a de prévenir entre père et enfants toute cause de différent, il y a lieu de désigner ce notaire sans tenir compte de la distance (Cour de Liège, 18 décembre 1907, *Mon.* 1908, p. 113.)

---

(1) Espèce tout à fait autre ; l'écrit invoqué commençait par ces mots : Mad. X... Bruxelles le... Voici mon testament... et aucune signature à la fin.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Conservateurs des hypothèques : Salaires. Etats d'inscription du chef de plusieurs personnes. Inscription collective unique. Pluralité applicable. — Certificats hypothécaires. Limitation des recherches à une période de 20 ans : E. — *Questions pratiques :* Société anonyme, Déclaration par un associé qu'il a acquis toutes les actions. Perception — Société en nom collectif entre deux personnes, Cession de tous les droits d'un associé, Perception. — Notaire, Testament olographe, Légataire non prévenu, Responsabilité. — *Jurisprudence :* Payement entre les mains du notaire, Preuve du mandat, Preuve de la ratification, Novation. — Société en nom collectif, Affectation hypothécaire par un associé, Droit de cautionnement. — *Questions notariales.*

Vlaamsch Bijvoegsel : Ruiling van onroerende goederen.

CONSERVATEURS DES HYPOTHÈQUES.

Salaires. — État d'inscriptions du chef de plusieurs personnes. — Inscription collective unique. — Pluralité applicable.

Il est de principe (voir le préambule du décret de 1810) que la rémunération allouée aux Conservateurs représente non seulement le travail matériel fourni, mais aussi la responsabilité encourue et doit être proportionnée à l'un et à l'autre. Il résulte de l'état délivré que les propriétés des 38 personnes désignées dans la réquisition sont grevées d'une seule inscription ; mais, pour faire cette affirmation, le Conservateur a dû consulter 38 comptes particuliers et engager sa responsabilité 38 fois, comme si on lui avait demandé un état distinct concernant chacune des dites personnes. La solution du 3 décembre 1841, n° 1654, n'est qu'une interprétation qui ne lie aucunement le juge si elle ne lui paraît pas le plus conforme au texte et à l'esprit du législateur.

Le tribunal de paix de Guelma (Constantine) a rendu le 29 janvier 1906 le jugement suivant :

Suivant exploit du 27 décembre 1905, le demandeur a fait citer le défendeur à comparaître devant le juge de paix de Guelma, pour s'entendre condamner à payer au requérant, avec dépens et intérêts, la somme de 37 francs, montant de salaires dont il demande la restitution, ainsi qu'il en sera justifié au besoin.

La cause appelée, le demandeur explique ensuite sa demande : « J'avais requis de M. le Conservateur un état d'inscription du chef de 38 personnes, lequel n'a révélé l'existence que d'une seule inscription.

« J'ai payé pour ce travail une somme de 38 francs, alors qu'aux termes de la loi, il n'est dû que 1 franc par inscription, je réclame la différence ».

Le défendeur réplique : « La théorie de mon adversaire paraît au premier abord offrir un semblant de vérité ; mais, dans la pratique, il y a lieu de tenir compte du travail et de la responsabilité du Conservateur. En effet, différentes décisions reconnaissent que le droit de ce dernier doit s'appliquer en raison des recherches faites pour le nombre de personnes portées sur un état et non pour l'état lui-même.

« Dans le cas actuel, j'ai dû rechercher sur mes registres et me rendre compte que chacun des indigènes indiqués dans l'état délivré au demandeur n'avait pas d'inscription contre lui autre que celle révélée ; c'est donc d'après le travail fait que j'ai perçu le salaire, puisque j'ai certifié que *chaque individu* était grevé d'une inscription ; il y a là une responsabilité de ma part et le salaire doit être adéquat à celle-ci. Je conclus donc au débouté pur et simple de la demande ».

L'affaire en cet état est mise en délibéré... Sur quoi, Nous Juge de paix, statuant contradictoirement et en dernier ressort.

Attendu que, suivant exploit du 27 décembre 1905, Cohen a actionné Tertian pour s'entendre condamner à lui payer, avec dépens et intérêts, la somme de 37 francs pour salaires qu'il aurait illégalement perçus ;

Attendu que Cohen explique qu'ayant requis l'état des inscriptions existant du chef de 38 indigènes, tous cultivateurs, demeurant à Gonraye, Tertian lui a délivré un état ne comprenant qu'une inscription collective et lui a réclamé 38 francs au lieu de 1 franc ;

Attendu que Tertian prétend que la somme payée par Cohen représente exactement le salaire auquel il a droit et qu'il n'a aucune restitution à effectuer ;

Attendu que le litige actuel porte sur l'interprétation du numéro 6 du tarif du 21 septembre 1810 conçu en ces termes : « 1 franc pour chaque extrait d'inscription ou certificat qu'il n'en existe aucune ».

Attendu que l'Administration estime (solution du 3 décembre 1841, circulaire 1654) qu'il est dû 1 franc par extrait, quel que soit le nombre de personnes grevées d'inscription ; que, si une inscription est commune à plusieurs, l'extrait ne donnera lieu qu'à une seule perception de 1 franc ; — attendu que le demandeur fait sienne cette solution et en demande l'application pure et simple, puisque, dit-il, elle émane de l'Administration ; mais attendu que cette solution n'est qu'une interprétation qui ne lie aucunement le juge ; attendu que les textes de loi ambigus, équivoques ou peu clairs sont susceptibles de plusieurs interprétations différentes parmi lesquelles le magistrat a le devoir de choisir celle qui lui paraît le plus conforme au texte et à l'esprit du législateur ;

Attendu qu'il est de principe (voir le préambule du décret du 21 septembre 1810) que la rémunération allouée aux Conservateurs pour les divers actes de leur ministère représente non seulement le travail matériel qu'ils fournissent, mais aussi la responsabilité qu'ils encourent ; qu'il est évident que le salaire doit être proportionné au travail fourni et à la responsabilité encourue ; attendu que l'Administration a bien reconnu ce principe, puisque lorsque l'état demandé sur plusieurs personnes est *négatif*, elle autorise, malgré le silence du tarif, la perception *d'un salaire de 1 franc par chaque personne indiquée sur l'état ;* attendu qu'il est certain que, dans cette dernière hypothèse, le travail fourni par le Conservateur est *tout au moins le même que dans celle qui nous occupe,* puisque dans l'une et l'autre il est nécessaire de rechercher et d'examiner soigneusement *autant de comptes individuels que de personnes ;* — attendu, d'autre part, que la responsabilité est tout ou moins la même, puisqu'on retrouve autant de risques d'erreurs ou d'omissions ; attendu qu'il serait donc injuste ou tout au moins arbitraire d'allouer un salaire ou plusieurs salaires de 1 franc suivant qu'il existe une inscription collective ou qu'il n'en existe aucune ;

Attendu qu'en lisant le tableau des salaires, on acquiert la conviction que le législateur n'a pas prévu les états d'inscription collectifs grevant plusieurs individus. Attendu, en effet, que les termes du n° 6 du tableau « 1 franc par extrait d'inscription ou certificat qu'il n'en existe aucune » *ne peuvent s'appliquer qu'à une individualité*, autrement il faudrait admettre par voie de conséquence, et contrairement à l'avis de l'Administration, qu'un état négatif concernant collectivement 1,000 personnes *ne sera payé que 1 franc, bien qu'il ait nécessité l'examen de 1,000 comptes particuliers ;*

Attendu que le législateur s'est toujours expliqué d'une façon expresse quand il n'a voulu allouer qu'un salaire unique malgré la pluralité des personnes intéressées ou malgré la pluralité des vacations imposées au Conservateur ; que c'est ainsi qu'un droit de 1 franc est alloué pour l'inscription de chaque droit d'hypothèque ou de privilège, quel que soit le nombre des créanciers, si la formalité est requise par le même bordereau (n° 2 du tableau) ; qu'un seul salaire de 50 centimes est alloué pour chaque déclaration, soit de changement de domicile, soit de subrogation, soit de tous les deux par le même acte (n° 4 du tableau) ;

Attendu que, dans l'espèce qui nous est soumise, Cohen a demandé la situation hypothécaire de 38 personnes différentes ; qu'il résulte de l'état délivré par Tertian que les propriétés desdites personnes sont grevées d'une seule inscription prise le 5 décembre 1905, vol. 84, n° 76 ; *que, pour faire cette affirmation, Tertian a dû consulter 38 comptes particuliers et engager sa responsabilité 38 fois*, comme si on lui avait demandé un état distinct concernant chacune desdites personnes ;

Attendu que c'est donc à bon droit qu'il a réclamé à Cohen la somme de 38 francs ;

Par ces motifs : — Disons que le salaire prévu sous le n° 6 du tarif de 1810 ne concerne que les états d'inscription individuels, le législateur n'ayant pas parlé d'états d'inscription concernant collectivement plusieurs personnes ;

Disons que le salaire alloué au Conservateur représente le prix de son travail et l'équivalent de la responsabilité et des risques professionnels qu'il encourt ;

Que ce salaire doit être, sauf prescriptions contraires, proportionnel au travail fourni et à la responsabilité encourue et par suite au nombre de comptes individuels que le Conservateur a eu à rechercher et à examiner ;

En conséquence, disons que la somme de 38 francs perçue par Tertian lui est légitimement due ;

Déboutons Cohen de sa demande et le condamnons aux dépens de la présente instance liquidés à la somme de 4 fr. 70 centimes, et ce non compris le coût de la minute du présent jugement et ses suites.

Ainsi jugé et prononcé en audience publique.

Nous avons dit, ANNALES, 1905, p. 257, qu'à notre avis, les prétentions des conservateurs étaient basées sur des considérations sérieuses et que la pluralité des salaires pour les certificats révélant l'existence d'une inscription collective à

charge de plusieurs personnes comprises dans le réquisitoire, trouve sa justification dans l'origine, le texte et l'esprit du tarif, autant qu'elle se recommande de l'équité.

Il semblait à cette époque que le débat qui s'était engagé en Belgique dût être soumis à l'appréciation de la Cour suprême, mais ces prévisions ne se sont pas réalisées.

En effet, bien que le tarif soit appliqué maintenant d'une manière uniforme dans toutes les conservations du pays, même à Charleroi où le juge de paix s'est prononcé contre le mode de perception nouveau, aucun pourvoi n'a été introduit et on paraît, de part et d'autre, avoir renoncé à l'idée de provoquer un arrêt de la Cour de cassation. Cela se conçoit : quelques années d'application du tarif dans le sens modéré convenu entre les Conservateurs, ont permis de constater que les salaires qui leur sont alloués de cette manière ne sont pas empreints de l'exagération qu'on avait redoutée au premier moment, et qu'ils ne dépassent pas les limites d'une rémunération équitable, en rapport avec le travail et avec la responsabilité qui découlent de leurs recherches et de leurs certificats.

Le public en général et le corps notarial en particulier ont donc renoncé à contester en justice le bien fondé de l'interprétation à laquelle nous nous sommes ralliés et c'est à peine si, de loin en loin, il nous arrive encore l'écho de quelques critiques qui se produisent généralement, exclusivement pourrait-on dire, à propos de certificats complets levés à charge de nombreux propriétaires qui se sont succédés dans l'intervalle des années 1852 jusqu'à nos jours.

Dans le cours de plus d'un demi siècle, une propriété a, d'ordinaire, suivi des fluctuations et des fortunes diverses et plus ses mutations ont été fréquentes, plus nombreux sont les propriétaires qui ont pu grever le bien de charges réelles, plus vaste devient le champ des recherches et plus élevés sont les frais des certificats. C'est un enchaînement logique et inévitable, mais c'est parfois bien onéreux !

Cet état de choses résulte non d'une surélévation des salaires ou d'une exagération dans l'application du tarif, mais d'un vice de la législation hypothécaire que nous tenons à signaler et dont nous nous appliquerons à chercher le remède dans l'étude qui suit.

Certificats hypothécaires. — Limitation des recherches à une période de vingt ans.

Pour connaître d'une manière complète la situation hypothécaire d'un immeuble, il faut, dans l'état de notre législation, requérir la délivrance d'un certificat du chef de tous les propriétaires qui, divisément ou indivisément, ont possédé le bien tout au moins depuis la mise en vigueur de la loi du 16 décembre 1851. Divisément ou indivisément, car si, en principe, l'hypothèque consentie sur un immeuble indivis est résolue ou éteinte, lorsque celui-ci est acquis par un colicitant ou attribué à un copartageant, non débiteur, il peut être dérogé par convention aux effets rétroactifs du partage et de la licitation et stipulé que le droit hypothécaire restera maintenu (Cour d'Appel de Bruxelles, 21 juin 1877. Belg. jud. 1877, p. 1073).

L'obligation de reconstituer la chaîne des mutations et d'étendre les investigations à tous les anciens propriétaires, dérive des causes suivantes :

1° Les inscriptions peuvent être renouvelées indéfiniment à charge des propriétaires *qui ont conféré le droit hypothécaire* sans mention des tiers détenteurs, pourvu que les renouvellements aient lieu en temps utile. (En ce sens, Maton, Dict. de la pratique Notariale, V° Renouvellement d'inscription, t. IV, p. 668, n° 9 ; — Pand. Bel., V° Hypothèques en général, n° 665 à 667 ; Baudot, n° 341, 342 et note ; 811 ; — Jug. Louvain 14 décembre 1878 Pasic. 1879, III, p. 198 ; Journal de l'enreg. n° 13863 ; R. G. n° 9262 ; *Mon.* n° 1688 ; Jug. Dinant 29 juin 1893 ; Pand. Périod. 1894, n° 134 ; R. P. 1893, p. 417 ; Cassation France, 5 avril 1892 ; Pasic. 1893, IV, 5 ; Rev. hyp^re n° 991 ; — Cass. Belgique, 11 octobre 1894 ; R. G. 12346 ; — Décision du 2 octobre 1895, R. G. n° 12493).

2° Les inscriptions périmées peuvent être remplacées par des inscriptions nouvelles prises sous le nom des personnes *qui ont créé le droit hypothécaire*, lorsque le nouveau propriétaire de l'immeuble grevé s'est chargé personnellement d'acquitter la dette garantie par l'hypothèque (Voir arr. app.

Bruxelles, 23 mars 1850, Pas. 1851, II, 135; Jug. Anvers, 4 février 1875, Pas. 1876, III, p. 29; arr. app. Bruxelles, 29 juin 1876; Lépinois n°ˢ 1704 et 1705; Cass. 9 nov. 1877, Pasic. 1877, II, p. 81 et 1877, I, p. 414 — arr. appel Bruxelles 28 juin 1890, Pand. pér. 1891, n° 24);

3° Les inscriptions d'hypothèque légale prises au profit des mineurs, des interdits, des personnes placées dans des établissements d'aliénés et des femmes mariées sont dispensées de tout renouvellement jusqu'à l'expiration de l'année qui suit la cessation de la tutelle, celle de l'administration provisoire ou la dissolution du mariage, circonstances qui peuvent ne se produire et ne se produisent en réalité, dans certains cas, qu'après un laps d'années assez considérable (V. étude de M. Sterpin du 30 janvier 1899, R. P., 1899, p. 33);

4° Les demandes en annulation ou révocation de droits résultant de titres transcrits, ne doivent être mentionnées qu'en marge de l'acte originaire dont dérivent ces droits, sans égard aux transmissions ultérieures dont ceux-ci auraient fait l'objet (Cass. 28 juin 1867, Pasc. 1868, I, 23; B. J. 1867, 1025; R. G. n° 6673; Martou T. 1, n° 139; Laurent T. XXIX, n° 223; Lepinois T. 1, n° 266; Delebecque n° 62; Beltjens sur l'art. 3, L. hyp., n° 48).

5° Les transcriptions de commandements préalables à saisie et celles des exploits de saisie, qui entraînent l'indisponibilité des immeubles auxquels ces formalités s'appliquent, peuvent produire leurs effets pendant un espace de temps indéfini, lorsque le cours des délais fixés par la loi du 15 août 1854, pour l'accomplissement des actes de procédure qui mènent à l'aliénation forcée de ces immeubles, est suspendu à raison de l'un ou de l'autre obstacle légal (Appel Bruxelles, 23 mai 1901, R. G. 13526; Jug. Brux., 4 mars 1905, R. G. n° 14136; Rec. Gén. N°ˢ 5909, 9008; Lepinois, n° 2291).

Exagérons-nous en disant que, dans ces conditions, on n'est pas même certain qu'un certificat remontant à 1851 révélera une situation hypothécaire complète?

Les inconvénients de ce régime ont été signalés à diverses reprises :

« Les recherches, — lit-on, dans une étude publiée dans la R. P., livraison du 10 février 1903, p. 65, — les recherches relatives à l'établissement de la propriété pendant un intervalle qui dépasse actuellement un demi siècle, deviennent excessivement ardues, parfois impossibles et les demandes des états de charges occasionnent des frais excessifs (Voir dans le même sens un article du Patriote, du 20 septembre 1903).

Le fondement de cette appréciation saute aux yeux et la situation est actuellement telle qu'on serait tenté de croire que le législateur de 1851 a manqué de prévoyance en négligeant de prendre des mesures pour la prévenir.

Rien n'est moins vrai cependant.

Le projet de loi hypothécaire, présenté par le Gouvernement et approuvé par la commission spéciale, indiquait en ces termes ce que les borderaux devaient contenir au sujet des grevés :

« Les noms, prénoms, domicile et profession du débiteur, « et en outre, les noms, prénoms, domicile et profession de « celui qui a constitué l'hypothèque ou, au choix de l'ins- « crivant, ceux du tiers détenteur de l'immeuble ».

Le texte actuellement en vigueur fut substitué à cette rédaction par la commission parlementaire (V. 11e rapport de Mr Lelièvre, en séance du 11 février 1851, Parent p. 343), pour l'unique motif qu'il lui semblait préférable de revenir aux termes de l'art. 2148 du C. C. qui, affirmait-elle, n'avaient jamais donné lieu à un doute sérieux.

C'est avec cet amendement que l'article vint en discussion à la Chambre des Représentants en séance du 12 février 1851 et M. Moncheur y signala, avec une clairvoyance parfaite, *comme une lacune extrêmement importante qu'il fallait combler*, la possibilité pour le créancier de renouveler son inscription, sous le nom de l'ancien débiteur, alors que l'immeuble avait passé sur la tête d'un tiers. Nous devons exiger, disait-il, que « le créancier renouvelant l'inscription y mentionne le tiers « détenteur de l'immeuble ; de cette manière, il sera impossible « au préteur ou au tiers acquéreur de tomber dans l'erreur ou « d'être exposé à des mécomptes, car il lui sera facile de « remonter jusqu'à une époque égale au terme fixé pour le « renouvellement des hypothèques ».

« Dans le système proposé, au contraire, alors même qu'il « remonterait à 30, 40 ou 50 ans, il ne serait pas certain « d'avoir un état d'inscription complet, parce que les tiers « détenteurs ou acquéreurs, depuis ce nombre considérable « d'années, peuvent impunément se trouver en dehors de « l'inscription ».

Malgré cet avertissement, dont nous voyons aujourd'hui la réalisation, le législateur de l'époque a préféré maintenir cette imperfection de la loi avec ses conséquences préjudiciables, au danger qu'aurait fait courir au créancier l'obligation qui lui aurait été imposée de désigner dans chaque renouvellement le tiers détenteur de l'immeuble grevé.

Qu'on relise l'échange de vues auquel cette question a donné lieu (Parent p. 265), on y verra que le rapporteur et le Ministre de la justice ont été d'accord pour combattre la proposition de M[r] Moncheur et que leurs objections peuvent se résumer en ces quatre points :

1) Aucun inconvénient n'a été révélé quant aux conséquences de la disposition critiquée par l'application qui en a été faite jusqu'à ce jour.

2) Le créancier doit trouver sa sécurité dans son contrat, sans avoir à surveiller tous les mouvements de la propriété qui lui est donnée en garantie ;

3) Le tiers qui veut traiter ultérieurement avec le propriétaire grevé, peut se faire représenter les titres d'origine et y puiser les éléments nécessaires pour composer son réquisitoire ;

4) Il y aurait anomalie à imposer au créancier l'obligation de rechercher les tiers détenteurs dès le premier renouvellement, c'est-à-dire après quinze ans, alors qu'il n'a d'intérêt à les connaître qu'après 28 ans en vue d'empêcher la prescription.

On peut n'attacher aucune importance à l'argument tiré de la considération que le renouvellement à charge et sous le nom d'anciens propriétaires n'avait fait reconnaître aucun inconvénient en 1851. Les anciens titres avaient été renouvelés en 1834, et depuis lors, les renouvellements avaient eu lieu à charge des nouveaux débiteurs (Discours du rapporteur M. Lelièvre, à la séance du 12 février 1851).

Il n'y a, d'autre part, aucune corrélation à établir entre le

renouvellement des titres et celui des inscriptions ; ces formalités visent des situations et des intérêts différents. On comprendrait, à certains égards, que la seconde, — le *renouvellement des inscriptions* — fût subordonnée à la première — le renouvellement des titres, — et on serait tenté de proposer une réforme en ce sens, s'il pouvait en résulter une amélioration du régime actuel. Mais la prescription du droit d'hypothèque peut être suspendue pour diverses causes, telles la minorité ou l'interdiction du créancier et même, selon certaine jurisprudence, l'existence d'une condition ou d'un terme affectant la créance (Martou, T. IV, n° 1355 ; Lepinois, T. VI, n° 2469 ; (Laurent T. XXXI, n° 392 à 394 ; T. XXXII, n° 25 et 28, 33bis ; Pand. belges, V° Hypothèque en général, n° 1251 et suiv. Arr. Cass. France ; 8 janvier 1900, R. G. 13320). Il arrive donc que la demande d'un titre recognitif peut être ajournée, pendant plus de 30 ans à partir de l'aliénation qu'aurait consentie celui qui a hypothéqué ses biens ; le renouvellement de l'inscription subirait, le cas échéant, un égal retard, et dès lors, les invéstigations trentenaires, outre qu'elles resteraient compliquées et dispendieuses, n'offriraient pas des garanties de sécurité absolue.

Les autres objections produites en 1851 ont-elles plus de fondement ?

Certes, comme on l'a fait remarquer, le titre devrait suffire, en droit strict, pour mettre la créance et ses garanties à l'abri de toute atteinte, mais nos lois ne sont pas conçues dans cet esprit ; des mesures de protection y ont été inscrites en faveur des tiers et des débiteurs mêmes et dès lors, l'organisation de ces mesures doit s'inspirer de l'intérêt public. A ce point de vue, la désignation obligatoire des tiers détenteurs dans chaque renouvellement des inscriptions aurait dû être ordonnée, c'est incontestable ; mais supposons que le législateur fût entré dans cette voie, le créancier aurait-il toujours pu parvenir à les découvrir et à les reconnaître ? Dans nos services publics nous trouvons, pour le guider, l'enregistrement des actes, les mutations cadastrales et les transcriptions hypothécaires, mais, à vrai dire, ces trois sources réunies peuvent être insuffisantes dans l'état actuel. Les receveurs de l'enregistrement ne sont fondés à délivrer des extraits de leurs

registres que sur ordonnance du juge de paix, lorsque ces extraits ne sont pas demandés par quelqu'une des parties contractantes ou leurs ayants cause (L. de frim., art. 58) ; les mutations cadastrales ne s'opèrent souvent que très tardivement et elles sont basées non seulement sur les actes authentiques, mais même sur les actes sous seing privé et les conventions verbales ; enfin, les répertoires tenus dans les conservations des hypothèques ne permettent pas toujours de reconstituer la chaîne des mutations : il suffit qu'un décès s'intercale pour qu'on ne puisse parfois retrouver, au moyen des documents hypothécaires, en quelles mains la propriété d'un immeuble s'est définitivement fixée.

Serait-il raisonnable de compromettre les droits d'un créancier dans l'intérêt des tiers en imposant des prescriptions légales qui, dans un cas donné, ne seraient pas susceptibles d'être exécutées avec certitude et sans trop de difficultés ?

Le législateur de 1851 s'est arrêté devant cette considération. Le projet déposé par le gouvernement, fit observer le Ministre de la justice, « mettait le système hypothécaire en rapport « avec le cadastre et précisément, à raison de cette corrélation, « il aurait été possible d'exiger la désignation des tiers déten- « teurs dans les inscriptions renouvelantes, puisqu'elle permet- « tait de suivre la propriété dans tous ses mouvements. Avec « le simple numéro du cadastre, on aurait découvert facilement « les possesseurs successifs des immeubles ».

Ce projet n'ayant pas été admis par la Commission spéciale, l'obligation de désigner les tiers détenteurs à chaque renouvellement des inscriptions a dû être écartée, à son tour, à raison des difficultés d'exécution qu'elle aurait fait naître. Il a semblé au législateur qu'il était plus rationnel de laisser aux tiers qui traitent avec le débiteur, le soin de rechercher, au moyen des titres d'origine qui sont entre ses mains, dans quelle mesure il a la libre disposition des biens qu'il offre en vente ou en hypothèque.

C'est de l'adoption de cette règle que sont issus les sérieux inconvénients qui se manifestent aujourd'hui.

* * *

Quel serait le remède ?

Si l'on pouvait espérer que, dans un avenir plus ou moins rapproché, la réforme de notre régime hypothécaire se réaliserait de manière à rattacher l'un à l'autre ces deux services qui se complètent, le cadastre et les hypothèques, on serait disposé à patienter encore, mais il est à prévoir que d'ici à longtemps cette réforme ne sera pas accomplie.

En attendant, une mesure s'impose, fût-elle transitoire, afin de réduire dans l'intérêt public les investigations hypothécaires à une période raisonnable qu'on pourrait fixer à vingt ans.

Voici comment on y parviendrait :

Les inscriptions d'hypothèque conventionnelle sont soumises au renouvellement de quinze en quinze ans (art. 90 de la loi hypothécaire) et d'après un arrêt de la Cour de cassation du 11 octobre 1894 (R. G. 12346), les inscriptions renouvelantes destinées à prendre la place des formalités primitives sont, en réalité, des inscriptions nouvelles qui doivent reproduire toutes les mentions exigées par l'art. 83 en vue de renseigner utilement les tiers (V. cependant Cass. France, 23 avril 1894 ; Journ. des Conserv. n° 1499 ; Jug[t] Nivelles, 12 janvier 1897 ; R. G. 12784 ; R. P. 1897, p. 669).

On induit de là qu'il faut y mentionner :

1° Au point de vue du titre, l'acte qui a conféré l'hypothèque ou le privilège et la date de cet acte, mais non le titre recognitif (V. Laurent T. XXXI, n° 61, Lepinois T. IV, n° 1647 ; Martou, T. III, n° 1077).

2° Au point de vue du débiteur, la personne qui a conféré le droit hypothécaire et non le détenteur de l'immeuble grevé.

Ces énonciations assurent l'efficacité des recherches, tant que le bien grevé reste entre les mains du débiteur originaire ou de celui qui l'a hypothéqué ; mais vienne une mutation entre vifs ou par décès, le propriétaire n'est plus la personne qui a affecté ses biens, mais un tiers auquel, par l'effet du droit de suite, la charge hypothécaire a été transférée avec l'immeuble. Logiquement et pratiquement, cette charge devrait être reportée au compte du tiers détenteur et à cet effet, celui-ci devrait être désigné dans la première inscription renouvelante qui suit la mutation, si l'on voulait tirer du renouvellement périodique des inscriptions toute l'utilité qu'elle est susceptible de produire.

Malheureusement, on l'a dit, l'accomplissement strict de cette obligation donnerait lieu à des investigations que l'organisation de nos services publics, d'une part, des circonstances diverses et spécialement la maladie ou l'éloignement du créancier et le manque de temps, d'autre part, pourraient parfois rendre incomplètes ou inefficaces.

La charge serait moins lourde et l'obstacle moins à craindre s'il suffisait que l'inscription renouvelante *désignât un des propriétaires qui, dans le cours des cinq dernières années avant le renouvellement, ont possédé l'immeuble ou les immeubles grevés à une date quelconque de cette période*. Et l'on peut dire que la difficulté serait vaincue et le problème résolu si, en modifiant au besoin la législation, on autorisait les receveurs de l'enregistrement, qui disposent d'un répertoire bien monté à cet effet, d'aider les créanciers dans leurs recherches, soit en vue du renouvellement des inscriptions, soit pour la formation des réquisitoires. Il n'est pas admissible qu'en puisant simultanément aux diverses sources, — notoriété publique, titres, cadastre, enregistrement, hypothèques, — un créancier ne puisse se renseigner utilement et rapidement au sujet de la propriété d'un immeuble.

On comprend les scrupules du législateur de l'an VII et l'on doit approuver la défense qu'il a faite aux receveurs de dévoiler aux tiers ce que contiennent les actes enregistrés et les déclarations déposées : il ne faut pas que les contrats et les éléments de la fortune de chacun soient livrés aux hasards des indiscrétions, mais limités aux mutations d'immeubles, les renseignements seraient inoffensifs et les scrupules en contradiction avec le système de large publicité qui est la base du régime hypothécaire.

Les inconvénients de la législation actuelle sont trop évidents et trop nuisibles, à notre avis, pour qu'on hésite à entrer dans cette voie. Elle mènerait à une diminution notable de charges pour le public et n'aggraverait pas sensiblement, au détriment des créanciers hypothécaires et du crédit foncier, les obligations du renouvellement périodique des inscriptions.

On objectera peut-être que, même circonscrite dans cette limite, la réforme pourrait causer préjudice aux mineurs et aux interdits en faveur desquels la loi suspend le cours de

la prescription trentenaire (C. C. art. 2252), et que ces incapables seraient exposés à perdre le bénéfice de l'immunité établie en leur faveur par le fait que l'inscription serait irrégulièrement renouvelée à leur profit, faute d'accomplissement d'une partie des obligations dont le législateur a précisément eu en vue de les dispenser.

Mais si l'on considère que le renouvellement des inscriptions avec les conséquences graves qui s'attachent à l'omission, est obligatoire pour tout créancier, sans distinction entre capables et incapables, on est convaincu que l'intérêt général doit, dans l'occurence, l'emporter sur l'intérêt privé, celui-ci étant compromis, le cas échéant, par la négligence ou l'incurie de ceux qui ont mission légale d'en prendre la défense.

Avec la formule que nous proposons, le public trouverait toute garantie, *quant aux inscriptions d'hypothèque conventionnelle*, dans des recherches qui porteraient sur une période de 20 ans ; son intérêt serait concilié dans une juste mesure avec les droits incontestablement respectables des créanciers et le régime hypothécaire s'en trouverait notablement amélioré. (Consultez R. P. 1894, p. 393 ; 1895, p. 521 ; 1899, p. 45).

* * *

Pour compléter la réforme, il faudrait aboutir au même résultat en ce qui concerne les *inscriptions d'hypothèque légale*.

L'exception à la règle qui prescrit le renouvellement périodique de ces inscriptions, introduite en faveur de certains incapables (art. 90, al. 2, de la loi hypothécaire) est justifiée par Laurent, T. 31, n° 108, dans les termes suivants :

« C'est une mesure de protection qui, dans notre système hypo-« thécaire, est une nécessité. L'hypothèque légale des incapables « est soumise au principe de publicité ; or, il est très difficile « d'obtenir l'inscription que les incapables ne peuvent guère « prendre, et que les personnes chargées de sauvegarder leurs « droits négligent trop souvent de requérir.

« Une fois l'inscription prise, le législateur devait maintenir son « effet pendant toute la durée de l'incapacité, car exiger le renou-« vellement, c'eût été le danger presque certain de la déchéance.

« Comment des tiers étrangers aux affaires de l'incapable pour-
« raient-ils songer, après quinze ans, à renouveler les inscriptions,
« alors qu'aucun fait n'appelle leur attention sur la nécessité du
« renouvellement ? Il ne suffisait pas de dispenser du renouvelle-
« ment les inscriptions qui seraient prises au profit des incapables,
« aussi longtemps que leur incapacité durerait, il fallait encore
« leur accorder un délai pour renouveler l'inscription, après que
« l'incapacité est venue à cesser. Devenus capables, il n'y a plus
« de raison pour les dispenser d'une obligation qui incombe à
« tous les créanciers ; mais, comme ils sont restés forcément
« étrangers à leurs affaires pendant tout le temps que l'incapacité
« a duré, il fallait leur donner un temps moral, pour qu'ils eussent
« connaissance des droits pour la sûreté desquels une inscription
« a été prise. Le législateur a fixé ce délai à une année ».

D'aucuns émettent le vœu que les inscriptions d'hypothèque légale soient les unes soumises à la règle commune ; les autres renouvelées d'office par le conservateur.

Seraient soumises à la règle commune les inscriptions d'hypothèque légale prises en faveur des femmes mariées.
« La loi, observe l'auteur d'une note publiée dans la R. P.,
« année 1903, p. 65, a mis à côté de celles-ci, pour soigner
« leurs intérêts, les parents et alliés jusqu'au troisième degré
« inclusivement, le juge de paix du canton du domicile
« conjugal, et le Procureur du Roi près le Tribunal de
« première instance. N'est-il pas déraisonnable de sacrifier
« l'intérêt public dans un but de protection qu'on peut qualifier
« de chimérique, vu le nombre infime de cas où cette protec-
« tion présentera un caractère d'efficacité ? »

Il est permis de différer d'avis sur ce point : Faute de responsabilité légale et à raison même de leur nombre, qui éparpille en l'énervant la responsabilité morale, les membres de la famille désignés par la loi n'apportent, en général, qu'un soin très relatif aux inscriptions à prendre dans l'intérêt des femmes mariées. La confiance que leur action doit inspirer est donc très limitée (V. Lépinois, n° 1414, Martou, T. III, n° 927 ; Laurent, T. XXX, 402 et 403).

Mieux vaudrait, à notre avis, maintenir sur la même ligne, les inscriptions d'hypothèque légale des femmes et celles des mineurs, des interdits et des personnes placées dans les

établissements d'aliénés, en assignant en cette matière aux Procureurs du Roi et aux Juges de Paix, un rôle plus actif que celui qui leur est dévolu aux termes de la loi. Dans cet ordre d'idées, on pourrait exiger d'eux qu'ils veillent au renouvellement des inscriptions dont l'efficacité aurait besoin d'être conservée et, afin de leur faciliter cette tâche, les conservateurs signaleraient aux Procureurs du Roi de leur ressort, une fois par an, dans le cours de la quatorzième année qui suit la formalité, les inscriptions d'hypothèque légale de l'espèce qui n'ont pas été radiées. Ces magistrats, par eux-mêmes ou avec l'aide des juges de paix, inviteraient les époux et les administrateurs à faire radier ou à renouveler ces inscriptions selon les circonstances, et à leur en justifier dans un délai qui serait précisé ; faute de quoi, ils prendraient d'office, aux frais des intéressés, de nouvelles inscriptions, en ayant soin d'indiquer dans celles-ci, le cas échéant, l'un ou l'autre des nouveaux propriétaires des immeubles grevés, figurant comme tels aux documents hypothécaires dans l'intervalle des cinq dernières années.

L'obligation imposée aux Conservateurs de parcourir annuellement avec attention leurs registres d'inscriptions pour découvrir les hypothèques légales actuellement dispensées du renouvellement ne serait pas une tâche inabordable : — dans les conservations les plus importantes, le nombre des inscriptions ne dépasse guère le chiffre de dix mille par an ; — et elle serait essentiellement temporaire.

La situation qui existe est le résultat, en effet, d'une négligence. Dans le but de faciliter les recherches, la Commission spéciale avait conseillé la tenue d'un registre supplémentaire, sur lequel on aurait porté, avec renvoi aux registres ordinaires, l'indication sommaire des inscriptions temporairement dispensées du renouvellement. (Martou T., III, n° 1138 ; Lepinois n° 1710 ; Pand. Belges, V°. Conservateur des Hypothèques, n° 432). Ce conseil n'a pas été mis en pratique par la faute de l'administration de l'époque, qui n'a donné aucune instruction à ce sujet, mais l'idée qui a été émise ne serait pas perdue pour l'avenir. A compter de la mise en vigueur de la nouvelle loi, les conservateurs tiendraient une table chronologique de toutes les inscriptions d'hypothèque légale qui seraient prises

ou renouvelées au profit des femmes mariées, des mineurs, des interdits et des personnes placées dans des établissements d'aliénés.

Cette table, à l'expiration d'une période de 14 ans, servirait de base aux notifications à adresser aux Procureurs du Roi, en vue d'assurer le renouvellement de ces inscriptions. C'est un moyen auquel l'administration de l'enregistrement a eu recours avec succès, pour surveiller le renouvellement des inscriptions prises au profit du Trésor. (Comp. Circ. du 4 avril 1850, n° 379, § 5).

Voilà donc, supposons-le, l'avenir réglé pour la question délicate des inscriptions d'hypothèque conventionnelle et légale.

*
* *

Que faudrait-il faire pour le passé, afin de retirer de la réforme dans un délai peu éloigné les avantages qui peuvent en résulter ?

Une double mesure transitoire s'indique comme remède à la situation :

1° Les titulaires de créances remontant à 15 ans et plus, seraient tenus, dans un délai qu'on pourrait fixer à trois ans, d'examiner si les dernières inscriptions qui garantissent leurs créances ont été prises à charge des propriétaires détenteurs des biens depuis une période de moins de cinq ans avant leur date et, dans la négative, de renouveler ces inscriptions en se conformant aux nouvelles dispositions de loi ;

2° Les inscriptions d'hypothèque légale, dispensées du renouvellement, qui auraient été prises depuis 15 ans et plus, seraient renouvelées dans les mêmes conditions, s'il y a lieu.

Il ne saurait être question d'exiger, à cet effet, des conservateurs un travail considérable de recherches, portant sur les registres d'inscription d'une période de 45 ans environ, travail qui engagerait outre mesure leur responsabilité civile. Mais ces fonctionnaires contribueraient au succès de la réforme et au soin des intérêts des incapables, en dressant, d'après les anciens répertoires remontant à 15 ans et plus, des relevés de toutes les inscriptions d'hypothèque légale de l'espèce qui y sont mentionnées.

Ces relevés seraient adressés aux Procureurs du Roi à mesure de l'avancement des opérations et apurés par eux de la manière indiquée ci-avant. Il suffirait dans les conservations les plus importantes d'un laps de 2 ans pour mener à bonne fin la tâche de confectionner ces relevés, — à Bruxelles, elle porterait sur environ 1300 volumes de répertoires, — et il resterait ainsi un délai d'une année aux Magistrats compétents pour veiller à ce que commanderait l'intérêt des titulaires de ces anciennes inscriptions. — En secondant de cette manière l'initiative privée, la transition au nouveau régime pourrait s'opérer sans dangers réels pour les incapables et dans trois ans, la réforme serait accomplie et sortirait ses pleins et entiers effets.

Certaines dispositions transitoires de la loi de 1851 ont ordonné des mesures analogues, qui ont été exécutées sans que les intérêts privés en aient trop souffert. Aucun concours n'a été réclamé alors des conservateurs ; celui qu'ils prêteraient maintenant serait purement officieux et ne donnerait pas lieu à responsabilité pécuniaire.

* * *

Nous arrivons aux mentions marginales.

La publicité des demandes tendant à faire prononcer l'annulation ou la révocation de droits résultant d'actes soumis à la transcription, organisée par les articles 3 et 4 de la loi hypothécaire, est prescrite dans l'intérêt des tiers et s'applique à deux ordres de faits qui produisent des conséquences différentes. Lorsque l'action résolutoire opère avec effet rétroactif au jour de la passation du contrat, tous les droits concédés aux tiers depuis la date du contrat résolu s'évanouissent, qu'ils aient été acquis avant ou depuis la mention marginale de la demande. La publicité n'est, dans ce cas, qu'une précaution en vue de prévenir les tiers qu'ils s'exposent en traitant avec le *détenteur*, le *propriétaire apparent* des biens : c'est un acte de prudence destiné à diminuer le nombre des victimes.

Mais il est des situations où l'action résolutoire ne sort ses effets qu'à partir du jour de la demande et où toutes

aliénations consenties, toutes hypothèques et autres charges réelles créées par acte transcrit antérieurement à l'inscription marginale restent valables. L'inscription de la demande et du jugement est, dans l'espèce, de la plus haute importance : elle est le point de démarcation entre la disponibilité et l'indisponibilité des immeubles, la formalité qui frappe ceux-ci de discrédit pour l'avenir.

A quelque catégorie qu'appartienne l'action, l'inscription marginale devrait être comprise dans l'état hypothécaire levé à charge de ceux qui, d'après les actes transcrits, sont propriétaires des immeubles au moment où elle est introduite.

C'est le contraire qui se produit en fait.

D'après la doctrine et la jurisprudence, cette inscription est faite en marge de l'acte originaire dont dérivent les droits contestés, nonobstant l'ancienneté et le nombre des mutations successives dont ces droits ont pu faire l'objet depuis lors.

Conséquence : les demandes ne figurent pas dans les certificats hypothécaires si le réquisitoire ne remonte pas au titre d'acquisition de l'ancien propriétaire contre lequel l'action est dirigée. Or, il arrive, — ce n'est même pas rare, — que ce titre a 20, 30 ou 40 ans de date !

Le but que le législateur s'est proposé dans un intérêt d'ordre public n'est donc pas toujours atteint et la situation qui en découle, peut être très préjudiciable. Le seul remède qui s'indique serait d'exiger que les bordereaux, dont la formation est prescrite par l'art. 84 de la loi, désignent le propriétaire auquel l'immeuble appartient à l'époque de l'introduction de l'action d'après les documents hypothécaires, afin que la demande puisse être relevée au répertoire au compte de ce propriétaire et signalée aux tiers, lorsque des renseignements seraient demandés de son chef au sujet de l'immeuble litigieux.

Celui qui revendique un bien et intente, à cet effet, une action en nullité ou en révocation de titres doit, dans la généralité des cas, posséder des informations assez précises, pour que cet élément puisse être fourni par lui sans trop de difficultés et, au besoin, à l'aide de quelques recherches opérées dans les dépôts publics : Enregistrement, cadastre, hypothèques.

Une mesure analogue serait prescrite pour le passé à l'égard des actions en cours.

* * *

Enfin, nous abordons le dernier objet de cette note : les transcriptions d'exploits de commandement et de saisie.

En exécution de la loi du 15 août 1854, on fait au bureau des hypothèques la transcription :

1° des commandements préalables à la saisie comprenant la désignation des immeubles qui seront éventuellement frappés de saisie (art. 14 et 15) ;

2° des exploits de saisie (art. 19).

La transcription des commandements préalables a pour effet : a) d'empêcher le saisi de consentir des baux (art. 25), b) d'aliéner ou hypothéquer les propriétés visées (art. 27) ; mais cet effet ne dure que pendant trente jours (art. 15).

Si le commandement n'est pas suivi de saisie, celle-ci ne peut plus être opérée à l'expiration de 6 mois, sans qu'un nouveau commandement soit signifié au préalable.

Quant aux exploits de saisie, ils doivent être suivis de toutes les formalités qui mènent à l'aliénation des immeubles dans des délais très courts qui sont fixés par la loi même (art. 18, 19, 31, 32, 33, 35, 36, 37, 43). Tous ces délais doivent être observés à peine de nullité ou de péremption (art. 52).

Le but manifeste du législateur a été d'éviter que l'indisponibilité des biens saisis se prolonge outre mesure (Lepinois n° 2305 ; R. G. n° 13502) ; mais la loi a manqué son effet parce que le cours des délais peut être suspendu par suite de l'un ou de l'autre obstacle légal (Appel Bruxelles, 23 mai 1901, R. G. 13526 ; Lepinois, n° 2291).

Les conservateurs signalent donc avec raison, dans leurs certificats, les commandements et saisies transcrits, tant que la radiation n'en a pas été consentie (R. G. 9008 ; J[al] Cons. n° 3160 ; Jugt Bruxelles, 4 mars 1905, R. G. 14136), et il en résulte, dans la pratique des affaires, des inconvénients d'autant plus sérieux et fréquents qu'aux termes de l'art. 35, § 2, de la dite loi, la saisie est rendue commune aux créanciers inscrits et à ceux qui ont fait transcrire leur commandement et, qu'à

partir du moment où les sommations adressées à ces créanciers ont été mentionnées en marge de la transcription, celle-ci ne peut plus être rayée que du consentement commun des sommés et du poursuivant ou en vertu de jugements rendus contre eux (R. P. 1892, p. 656 ; 1894, p. 395 ; 1895, p. 523 et 1899, p. 53).

Or, il arrive que les saisies restent subsister à l'égard de l'un ou de l'autre de ces créanciers, qu'il soit mort, qu'il ait disparu, ou que les parties aient négligé de lui demander la mainlevée et les difficultés qui naissent de cette situation augmentent souvent à mesure que les années s'écoulent et que les représentants de l'intéressé deviennent plus nombreux et plus difficiles à retrouver et à réunir.

Aucune prescription n'a d'ailleurs été établie.

La situation a été réglée en France par la loi du 2 juin 1881 portant : La saisie immobilière transcrite cesse de plein droit son effet si, dans les 10 ans de la transcription, il n'est pas intervenu une adjudication mentionnée en marge de cette transcription (Rev. hyp. n[os] 61, 402, 618).

C'est une amélioration, mais il nous paraît qu'un examen attentif permettrait de la compléter :

1° en considérant comme périmées et en dispensant le conservateur de signaler les transcriptions de commandements qui remontent à plus de six mois.

Lorsqu'une procédure serait entamée qui en maintiendrait l'effet légal, le commandement serait, dans le mois suivant, émargé à la requête du titulaire, de la date de l'exploit d'opposition auquel il aurait donné lieu et dès lors, la transcription continuerait à subsister.

2° en dispensant le conservateur de relater les transcriptions de saisies qui sont émargées de l'adjudication dont elles ont été suivies, en exécution de l'art. 53 de la loi de 1854. A partir de ce moment, la saisie a produit son effet (Waelbroeck, Commentaire de la saisie immobilière, sur l'art. 53. n° 7), l'immeuble entre dans le domaine de l'adjudicataire, libre de tous privilèges et hypothèques et les droits des créanciers inscrits se trouvent transformés en un droit mobilier sur le prix, garanti par leurs inscriptions et par l'inscription d'office que le conservateur est tenu de prendre et qui ne peuvent

être radiées sans l'intervention des créanciers délégataires ;
enfin, 3° en édictant pour les commandements émargés d'une opposition et pour les saisies, une disposition analogue à celle qui existe en France, sauf à réduire de dix à cinq ans, — ce qui paraît suffisant, — le délai de la péremption.

Toutefois, il faudrait introduire dans la loi une disposition portant que pour tout commandement ou saisie faisant l'objet d'une procédure en cours, un nouveau délai de 5 ans commencerait à courir à dater du renouvellement de la transcription et des mentions marginales de celle-ci, requis avant l'expiration du délai de péremption. Cette mesure aurait pour objet de parer aux conséquences qui résulteraient de l'adoption en Belgique d'une interprétation analogue à celle qui a été admise en France et d'après laquelle la péremption de la saisie immobilière, à défaut d'adjudication dans le délai fixé, n'est pas encourue, lorsque le saisi prolonge la poursuite par sa mauvaise foi et à l'aide de tous les moyens de procédure (Rev. hyp. nos 647, 1048).

Nous ne prétendons pas avoir dit le dernier mot sur la question complexe et épineuse des certificats hypothécaires ; mais nous pensons que les difficultés qui ont fait reculer jusqu'ici ne sont pas insolubles et qu'il y a place dans notre législation pour une réforme qui simplifierait le mécanisme hypothécaire, permettrait le renouvellement périodique des tables et répertoires et réduirait à vingt ans, au grand avantage du public, la nécessité des recherches du chef des propriétaires anciens.

E...

QUESTIONS PRATIQUES.

Société anonyme. — Acte authentique. — Déclaration unilatérale par un associé qu'il est propriétaire de toutes les actions. — Cessions successives. — Perception.

L'impôt de 25 centimes n'est pas dû sur l'acte qui affirme qu'un associé est devenu successivement cessionnaire de toutes les actions de la société.

Une declaration unilatérale de cessation d'indivision n'autorise pas la perception du droit de 25 centimes.

Primus expose, dans un acte authentique, qu'il est devenu propriétaire de toutes les actions d'une société anonyme et que, par conséquent, il est investi de tout l'avoir de cette société dont la liquidation se trouve clôturée.

Toutes les actions sont présentées et annulées en présence du notaire et des témoins.

Le receveur a perçu sur cet acte l'impôt de 25 centimes. On dit, pour justifier cette perception, que :

1° La déclaration de *Primus* est absolue et définitive à l'égard de tous car il a parlé, non seulement en son nom, mais au nom et comme l'ayant cause de tous les anciens associés dont il a produit et fait détruire les titres ;

2° La constatation qui figure dans l'acte authentique a la valeur d'un titre complet vis-à-vis de la société dissoute, des anciens associés et des tiers ;

3° La dernière cession a eu pour objet une quotité indivise de biens sociaux.

Cette perception n'a pas été maintenue car l'impôt de 25 centimes ne peut être perçu que sur des actes qui interviennent entre tous les communistes (1).

Nous partageons cette manière de voir.

Le fisc ne peut percevoir l'impôt de 25 centimes car aucun acte équipollent à partage, réunissant les conditions requises pour l'application de la loi de 1905, n'est présenté à la formalité.

Le fisc ne peut réclamer le droit de 65 centimes p. c. car l'acte qui nous occupe ne forme pas titre d'une cession d'actions.

Le fisc ne peut poursuivre le recouvrement du droit de mutation sur la valeur des immeubles qui ont appartenu à la société, car ces immeubles n'ont pas été vendus. Mais, l'administration s'emparera, dans l'avenir, des actes de maître qui seront accomplis par *Primus* pour prétendre qu'une mutation

---

(1) Décision inédite de la direction de Bruxelles du 16 avril 1908.
Voyez la décision du 1 mai 1906, Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 103.

clandestine s'est opérée. *Primus* aura alors à justifier qu'il est devenu propriétaire de ces immeubles par une voie affranchie du droit de mutation.

Société en nom collectif existant entre deux personnes. — Cession de tous les droits d'un associé. — Perception.

L'acte par lequel un associé en nom collectif acquiert les droits de tous ses co-associés est passible de l'impôt de 25 centimes.

Primus et *Secundus* sont associés en nom collectif.

Par acte authentique, *Primus* cède tous ses droits à *Secundus* moyennant le prix de ..... En conséquence la société cesse d'exister et *Secundus* est propriétaire de tout l'avoir social.

A quel impôt cet acte donne-t-il ouverture ?

Sous l'empire de la loi de primaire, on décidait généralement que les actes de cette nature étaient passibles du droit de transmission selon la nature des biens constituant le patrimoine de la société. « L'acte par lequel un associé acquiert « tous les droits, actions et intérêts de ses co-associés dans « la société en nom collectif établie entre eux, constitue, non « pas une cession de parts sociales, mais une transmission à « titre onéreux de la part des cédants dans les biens et valeurs « qui avaient appartenu à la société dissoute (1). » Plusieurs auteurs enseignaient cependant que le droit de cession d'action pouvait seul être exigé.

Nous pensons que cette cession donne aujourd'hui ouverture au droit de 25 centimes. « La cession de toutes les parts « sociales à un associé unique produit le même effet que « produirait un partage total ou une licitation de tous les biens « sociaux au profit de l'un des associés (2).

Il importe de ne pas confondre cette hypothèse avec celle qui est examinée *supra* p. 182. Dans le cas qui nous occupe tous les associés parlent au contrat. Dans l'hypothèse précédente l'acte contient une simple déclaration unilatérale.

---

(1) Cass. Fran. 7 juillet 1881, *Mon.* 1881, p. 337.

(2) Consultez Binet, Revue Critique de Législation et de Jurisprudence, 1899, p. 286-292.

Notaire. — Testament olographe. — Légataire non prévenu. Responsabilité du notaire.

La cour de Caen a décidé, le 17 février, que le notaire, qui reçoit le dépôt d'un testament olographe, a pour devoir légal d'informer les légataires institués des dispositions faites à leur profit ; car, en recevant le testament, il s'est engagé implicitement à réaliser les volontés du testateur.

Attendu que, par testament en date du 18 mai 1888, J.., instituait sa femme légataire universelle et faisait à Fontan un legs de 2,000 francs ;

Attendu que le notaire V..., dépositaire du testament de 1888, n'a pas cru devoir porter le legs à la connaissance de Fontan, qui n'en a appris par hasard l'existence que vers 1904, qu'il a ainsi perdu les intérêts de la somme léguée depuis le décès du testateur ;

Attendu que le notaire V... connaissait l'existence et l'adresse de Fontan, avec qui il a correspondu après le décès du testateur, et qu'il devait l'informer du legs fait à son profit ;

Attendu que si les notaires n'étaient pas tenus d'aviser les légataires, lorsqu'en fait cela leur est possible, les légataires ne pouvant deviner les dispositions faites à leur profit, en ignoreraient presque toujours l'existence ; que, dans ce système, il faudrait admettre qu'un notaire pourrait, sans encourir de responsabilité, faire le partage d'une succession entre les héritiers légitimes au mépris d'un testament chez lui déposé dont il connaîtrait les termes et qui instituerait un légataire universel ;

Attendu que le testateur a voulu que ses intentions soient réalisées et qu'en recevant le testament le notaire s'est implicitememt engagé à porter les dispositions du testateur à la connaissance des intéressés, condition indispensable pour la réalisation des volontés du testateur ;

Attendu que l'opinion contraire aurait les plus grands inconvénients pratiques, les héritiers légitimes étant peu disposés à porter à la connaissance des légataires les legs faits à leur détriment ;

Attendu que les notaires sont tenus d'aviser les établissements publics des legs dont ils sont bénéficiaires, et que cette disposition, loin de constituer une règle exceptionnelle, n'est que l'application à des cas particuliers d'un principe général ;

Attendu qu'il importe peu dans l'espèce qu'il y ait eu doute sur la validité du legs ; que le notaire n'avait pas à se faire juge de la question ;

Notre excellent confrère, M. Albert Amiaud, critique vivement cet arrêt :

.... Ni dans la loi de ventôse, ni dans aucune loi spéciale, on ne trouve mention de ce devoir *strict* et *légal* invoqué par les magistrats et d'après lequel les notaires seraient tenus de prévenir les légataires des dispositions contenues dans les testaments ; que, par suite, à défaut de texte, pas d'obligation et, comme conséquence, pas de sanction possible, etc.

Le principal argument des juges d'appel consiste à relever les conséquences fâcheuses et les inconvénients qui pourraient résulter de la situation, si les notaires n'étaient pas tenus d'aviser les légataires. Mais ces inconvénients, quelque graves qu'on puisse les imaginer, ne prouvent pas que la loi a chargé les notaires de les éviter et qu'elle leur a enjoint de notifier les dispositions testamentaires aux intéressés. De cela on ne peut induire qu'une chose, c'est qu'il y a sur ce point une lacune dans la loi, lacune à laquelle il est d'usage que les notaires remédient, mais qu'ils ne sont pas obligés, professionnellement et légalement, de combler. Et les juges, en édictant cette obligation, n'interprètent ni n'appliquent la loi ; ils la font et la créent de toutes pièces, etc.... (1).

En fait les notaires préviennent les bénificiaires des legs. Mr Amiaud estime que cet usage ne peut être invoqué contre les notaires et devenir une source de responsabilité professionnelle.

Voyez ANNALES, 1903, p. 161-164.

JURISPRUDENCE.

ACTE DE VENTE. — PAIEMENT DU PRIX ENTRE LES MAINS DU NOTAIRE. — PREUVE DU MANDAT DONNÉ PAR LES VENDEURS. — PREUVE DE LA RATIFICATION. — NOVATION.

La preuve du mandat conféré au notaire de recevoir payement ne résulte pas de la dispense donnée au conservateur des hypothèques de prendre l'inscription d'office.

---

(1) Consultez le Journal du Notariat de Paris 1908, p. 321-323.

L'indication de l'étude du notaire comme lieu de payement exclut toute idée de mandat lorsque les vendeurs stipulent que le payement sera fait à date fixe et en leurs mains.

La ratification du payement fait au notaire ne résulte ni de ce que les vendeurs ont eu connaissance de ce payement et ont négligé de se présenter au jour fixé, ni de ce que l'un d'eux a reconnu être en compte avec le notaire.

La délégation ne se présume pas.

Attendu que par actes avenus devant Me Loicq, notaire à Jauche, les 11 et 17 sept. 1906, le demandeur a acquis des défendeurs deux parcelles de terre sises à Jeandrain Jandrenouille ; qu'il en a payé le prix à Me Loicq, le 26 seqtembre 1906, et qu'il veut faire déclarer ce paiement libératoire ;

Mais attendu qu'il ne démontre pas que les défendeurs avaient constitué Me Loicq leur mandataire pour recevoir le prix de vente, et en donner quittance ;

Que la preuve de pareil mandat ne résulte nullement de ce que le conservateur des hypothèques à été dispensé de prendre inscription d'office, ou de ce qu'il avait été stipulé que nul ne serait admis à surenchérir, s'il n'était d'une solvabilité suffisamment connue du notaire instrumentant ; qu'il n'échet de voir là qu'une marque de confiance en la solvabilité ou à la probité du demandeur, et dans la connaissance qu'avait Me Loicq, des ressources des adjudicataires ;

Que l'indication de l'étude de Me Loicq comme lieu de paiement est sans importance, au point de vue de la solution du litige, si l'on considère que les défendeurs ont pris soin de stipuler que le paiement se ferait à date fixe, savoir le 1er octobre 1906, et en leurs mains, ce qui exclut toute idée de mandat.

Attendu que le demandeur n'établit pas davantage que le fait du paiement en mains de Me Loicq a été ratifié par les défendeurs ; que la preuve de cette ratification ne découlerait pas à suffisance de droit, 1° de ce que les défendeurs auraient eu connaissance du paiement ainsi fait, de ce qu'ils auraient omis de se présenter le 1er octobre 1906 en l'étude de Me Loicq, et de ce qu'ils auraient d'abord réclamé à celui-ci la restitution du prix, 2° de ce que tous ou l'un d'eux auraient été, ou auraient reconnu à la date du 6 déc. 1906, être en compte avec Me Loicq ;

Qu'en effet, d'une part les défendeurs n'auraient pas agi autrement s'ils considéraient Me Loicq comme mandataire du demandeur

lui-même pour le paiement ; d'autre part la prétendue ratification invoquée constituerait en réalité, en l'absence de tout mandat, une novation ; qu'aux termes des art. 1273 et 1275 C. C., la novation ne se présume point, et la délégation par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige, n'opère point novation si le créancier n'a *expressément* déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les faits dont la preuve est sollicitée ne sont pas concluants.

Par ces motifs le Tribunai déclare le demandeur non fondé en son action, l'en déboute, le condamne aux depens, en conséquence dit que les commandements notifiés par exploits de l'huissier Denuit de Jodoigne en date du 1er août 1907, enregistrés, sortiront leurs pleins et entiers effets.

(Tribunal de Nivelles, 12 mai 1908.)

OBSERVATIONS. — Consultez le jugement du tribunal de Nivelles, du 11 février 1908, ANNALES, 1908, p. 113-116 et les autorités citées.

SOCIÉTÉ EN NOM COLLECTIF. — AFFECTATION HYPOTHÉCAIRE PAR UN ASSOCIÉ. — DROIT DE CAUTIONNEMENT.

L'acte par lequel un associé en nom collectif consent une hypothèque sur ses immeubles pour sûreté des engagements de la société est passible du droit de cautionnement.

J'ai pris connaissance de votre lettre du 3 août 1905, secrétariat 11864, relative à la question de savoir si le droit établi par l'article 69 § II n° 8 de la loi du 22 frimaire an VII pour les « Cautionnements de sommes et objets mobiliers » est exigible sur les actes aux termes desquels un membre d'un Comptoir de la banque nationale déclare constituer une hypothèque sur ses biens personnels au profit de la dite Banque et de la Caisse d'épargne pour sûreté de la gestion du Comptoir.

Ainsi que vous le constatez, mon administration s'est, précédemment, prononcée, à diverses reprises, dans le sens de la négative. Mais, depuis lors, la jurisprudence s'est définitivement fixée en ce sens que la dation d'hypothèque consentie pour sûreté des obligations d'autrui donne ouverture au droit prémentionné. (Voy. Jug. Bruxelles, 17 juillet 1889, Rec. Gén., n° 11316 ; St-Josse-ten-Noode, J. d. p. 6 nov. 1889, ibid. n° 11353 ; Bruxelles,

J. d. p. (2e canton), 19 janvier 1899 ; ibid. n° 13088 et jug. Bruxelles ; Tribunal de Bruxelles, 5 novembre 1904, ANNALES, 1905, p. 57. Or, il faut reconnaître que cette Jurisprudence est, de tous points, applicable au cas qui nous occupe, étant donné que les Comptoirs d'escompte ont une individualité juridique distincte de celle des assosiés (l. 18 mai 1873, art. 2) et que, dès lors, les constitutions d'hypothèque dont il s'agit apparaissent, en droit, comme ayant pour but et pour effet de garantir la gestion d'autrui.

Dans ces conditions, la nécessité de maintenir l'égalité de tous devant la loi d'impôt me fait un devoir d'abandonner une doctrine administrative dépourvue de fondement. Cette solution ne va pas, toutefois, jusqu'à entraîner la révision des perceptions accomplies à ce jour ; il ne sera pas revenu sur le passé.

Agréez, Monsieur le Gouverneur, l'assurance de ma haute considération.

(Dépêche ministérielle du 8 janvier 1906.)

OBSERVATIONS. — Nous pensons que la dation d'hypothèque pour sûreté de la dette d'autrui ne donne pas ouverture au droit de cautionnement. ANNALES, 1905, p. 57 ; *Idem*, 1908, p. 109.

La solution adoptée par le ministre des finances est critiquable à un autre point de vue. Les associés en nom collectif sont solidairement responsables des engagements de la société. Il est donc difficile d'admettre que l'associé dont il s'agit a garanti des engagements qui lui sont étrangers. Voyez les articles 17 et 122 de la loi sur les sociétés.

On discute la question de savoir si le cautionnement consenti pour la gestion d'un comptable rend, dès a présent, le droit exigible. Schicks, V° Cautionnement, n° 54.

QUESTIONS NOTARIALES.

Acte de partage. — Part indivise acquise avant la loi de 1905. — Attribution de la totalité de l'immeuble aux tiers acquéreur. — Article 4. — Une décision du 4 janvier 1908 consacre le système que nous avons exposé ANNALES, 1906, p. 262, et ANNALES, 1907, p. 329.

Cette décision a été précédée d'un rapport présenté par le Direc-

teur de Gand. Ce rapport est remarquable. En voici les passages essentiels :

....Il semble évidemment que le *texte* de l'article 4 de la loi du 15 mai 1905 vise l'espèce actuelle :

Le cessionnaire à l'acte du 15 mars 1906 est un *tiers*, c'est-à-dire, d'après le sens attribué manifestement à ce mot par le législateur de 1905, une personne — étrangère à l'indivision — à laquelle l'un des acquéreurs conjoints originaires a cédé tout ou partie de ses droits dans les biens communs. Et ce *tiers* devient actuellement, par l'effet d'une cession, propriétaire de la totalité des immeubles indivis.

La lettre de la disposition législative en question implique clairement son applicabilité à l'espèce qui nous occupe. La règle qu'elle édicte est générale, absolue. Elle n'admet d'autres restrictions que celle établie à la seconde partie de son deuxième alinéa.

Cette appréciation se trouve confirmée par les travaux préparatoires.

En effet, l'article 17 du projet primitif stipulait expressément que la présente loi sera applicable aux actes et aux faits visés par l'article 7 (l'art. 4 de la loi) quelle que soit la date de l'acte constitutif de l'indivision. Et l'exposé des motifs justifiait cette disposition dans les termes suivants : « L'article 17 vise le cas où après « la mise en vigueur de la loi proposée, l'un des actes ou faits « prévus par l'article 7 (l'article 4 de la loi) ... se rattacherait à une « indivision.... dont la constitution a été régie par la loi actuelle. « Il va sans dire que cette circonstance n'est pas de nature à « écarter l'application de la loi sous l'empire de laquelle le droit « s'ouvrira au profit du Trésor ».

Ce texte de l'article 17 fut repris, sans changement, dans le projet amendé par le Gouvernement, projet dont il forme l'article 31, 1er alinea.

Et dans le rapport de la commission spéciale de la Chambre, l'on trouve cette appréciation que l'art. 31 se justifie par la simple lecture. Les dispositions relatives aux partages.... (art. 7) doivent pouvoir s'appliquer, alors même que les indivisions sont antérieures à la loi proposée.

Il est vrai que la disposition qui nous occupe ne se trouve pas reproduite dans la loi votée ; mais cette lacune s'explique par la circonstance que lors de la discussion de la proposition du Gouvernement de scinder l'ensemble du projet pour ne maintenir provisoirement à l'ordre du jour, que les articles relatifs aux partages et aux actes de même nature, l'on a omis de rattacher à ces dispositions l'article 31 du projet amendé, sans doute, parce que cet

article se rapportait en majeure partie aux dispositions provisoirement abandonnées du projet, et que la mesure qu'il consacrait expressément quant aux partages et aux cessions, semblait découler déjà comme une conséquence logique, inéluctable des autres dispositions, spécialement du texte même de l'art. 7 (art. 4 de la loi).

L'on objecte, il est vrai, que *l'esprit* de la loi est contraire à l'application dans l'espèce de son texte ; que l'hypothèse actuelle sort des prévisions du législateur parce qu'elle exclut *de plano* la fraude que l'on a voulu empêcher.

L'argument est irrelevant : la disposition est générale d'après son texte ; elle vise toutes les acquisitions faites dans les conditions qu'elle prévoit. Elle n'admet ni restrictions, ni exceptions. Il ne peut donc être question d'en écarter l'application pour des motifs qui ont, peut-être, quelque valeur en logique et en équité, mais qui ne sauraient être pris en considération dans l'exécution des lois positives. L'auteur de la loi a pu prévoir et a vraisemblablement prévu que des cas particuliers se présenteraient, manifestement exempts de toute suspicion, mais il n'a pas cru devoir déroger pour ce cas, à la mesure générale préventive de la fraude, qui lui semblait s'imposer. (R. P. 1908, p. 113).

Vente publique d'immeubles appartenant à des mineurs. — Usages locaux. — Bénéfice d'enchères et de paumée. — Nos lecteurs ont trouvé, dans la livraison de février, la circulaire du ministre de la justice du 15 janvier 1908 et un jugement du tribunal de Tournai du 25 janvier 1908.

Le tribunal de Bruxelles s'est prononcé, le 7 mars 1907, dans le sens que nous avons indiqué :

Attendu que les conclusions du ministère public ne peuvent être admises que dans les limites indiquées ci-dessous ; etc...

Attendu qu'il y a lieu d'interdire, dans le cahier des charges de la vente intéressant la mineure, l'insertion de la clause concernant les primes de boissons ; que cette clause est, en effet, de nature à enlever à la vente son caractère sérieux et à faire naître de graves inconvénients ;

Mais attendu qu'il n'a pas été démontré que la vente avec bénéfices d'enchères soit désavantageuse pour les intérêts des mineurs dans tous les cas, et spécialement dans l'espèce ;

Attendu à défaut d'une disposition législative prohibant, d'une façon absolue, la vente avec bénéfice de paumées ou d'enchères et à raison de ce que ce genre de vente, conformément à des usages observés depuis longtemps, est pratiqué au nom de personnes ma-

jeures, à même de bien juger de leurs intérêts, il convient plutôt de réserver, dans chaque cas particulier, le droit de provoquer l'insertion ou l'omission de la clause de bénéfice de paumées ou d'enchères dans les cahiers des charges de ventes, soit aux parties majeures, soit aux représentants des mineurs, soit surtout au juge de paix, à qui l'article 5 de l'arrêté royal du 12 septembre 1822, rappelé par la circulaire ministérielle du 21 novembre 1856, prescrit de poursuivre la modification ou la rectification des conditions de vente qu'il jugerait contraires aux intérêts des mineurs. (Jour. de Procédure, art. 1808).

Enregistrement. — Vente immobilière. — Acte sous seing privé. — Amende. — L'acheteur doit supporter l'amende du double droit d'enregistrement dont est passible l'inaccomplissement de cette formalité dans les trois mois de l'acte sous seing privé d'une transmission immobilière, alors même que le fisc n'en a eu connaissance qu'à la suite d'une instance judiciaire engagée pour vaincre la résistance du vendeur, si cette résistance n'est pas vexatoire ou empreinte d'un esprit de temporisation inexplicable. (Cour de Liège, 22 mai 1907, Pas. 1908, II, p. 82).

Elevage d'animaux pour les vendre. — Caractère commercial. — Est commerçant celui qui élève des animaux qu'il vend, alors que, n'exploitant aucun fonds agricole, il achète tout ce qui nécessaire pour l'élevage et la nourriture de ces animaux. (Cas. de France, 12 juin 1907, Pas. 1908, IV, p. 48.)

La cour de Gand a décidé que « le cultivateur qui achète « habituellement des chevaux maigres pour les revendre n'est pas « commerçant, si ces opérations n'ont lieu que dans l'intérêt et « pour les besoins de son exploitation agricole. Mais il est « commerçant lorsqu'elles constituent, dans leur ensemble, l'exer- « cice d'une profession principale et distincte de sa profession « d'agriculteur, et que son but principal est de spéculer sur l'achat « et la vente des chevaux. » Gand, 21 novembre 1885, Pas. 1886. II, p. 89.

Concession du droit d'extraire la terre à briques. — Prairies données en location. — Vente. — Est une vente et non point un louage la convention par laquelle on donne en location des prairies, avec concession du droit d'en extraire la terre à briques. (Tribunal de commerce de Gand, 9 juillet 1907, Pas. 1908, III, p. 23).

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

QUESTIONS PRATIQUES.

Vente. — Rente viagère au profit du vendeur. — Réversibilité au profit d'un tiers acceptant. — Décès du vendeur. — Non débition du droit de donation.

Il faut, pour la perception des droits d'enregistrement, considérer la réalité et non les apparences, le fond et non la forme, QUOD GESTUM, *et non* QUOD ACTUM. *Cette règle doit être appliquée non seulement lorsque le fisc entend percevoir un droit, mais aussi lorsqu'un contribuable prétend ne pas y être soumis.*

Le droit de donation est-il dû en cas de vente d'un immeuble moyennant une rente viagère au profit du vendeur, réversible à sa mort sur la tête d'un tiers intervenant et acceptant ?

Suivant acte passé devant le notaire De Doncker à Bruxelles, le 21 janvier 1874, Mademoiselle Caroline Guppey a vendu trois maisons situées à Ixelles, évaluées dans l'acte à quarante deux mille francs, moyennant l'obligation pour l'acquéreur de servir à la venderesse d'abord, et à Mr François Foulon, propriétaire à Etterbeek, après le décès de la venderesse, s'il lui survit, une rente viagère de trois mille francs.

Cette stipulation a été acceptée par M. Foulon, intervenant au contrat.

Melle Guppey est décédée le 26 janvier 1899.

L'administration a réclamé le droit de donation sur un capital formé de dix fois la rente. (3.000 × 10 = 30.000. — 3,40 p. c. sur 30.000 = 1020. — 1020 — 2,40 = 1017,60.

La débition de ce droit ayant été contestée, une décision de l'administration centrale, du 28 février 1900 a statué comme suit (1) :

Considérant que, suivant acte du... Mlle Guppey a déclaré vendre à Mlle H.... certains immeubles, moyennant une rente annuelle et viagère de 3000 francs, stipulée réversible, au décès de la venderesse, sur la tête de M. Foulon intervenant et acceptant ;

Considérant que, d'après la jurisprudence, ces dispositions ont formé deux contracts distincts, savoir :

1°) Une vente faite moyennant constitution, *au profit de la venderesse*, d'une rente viagère à servir jusqu'au décès du dernier vivant d'elle et de M. Foulon ;

2°) Une donation, en faveur de ce dernier, pour le cas de survie, *de la dite rente*, à compter de la mort de Mlle Guppey donatrice. (Cass. fr. 23 décembre 1862, et 11 Mars 1863, R. G., nos 5625 et 5695 ; déc. du 27 avril 1870, ibid., n. 7254 ; voy. également : Pont, Des petits contrats, art. 1973, n° 696) ;

Considérant que l'acte précité n'était passible du droit proportionnel, lorsqu'il a reçu la formalité de l'enregistrement, que du chef du premier contrat, sur la valeur de la rente viagère convenue comme prix, valeur à déterminer conformément à l'article 16 de la loi susvisée ;

Que la libéralité, objet du second contrat, étant subordonnée au prédécès de la donatrice, apparaissait comme purement éventuelle et ne pouvait motiver que le droit fixe qui a été perçu ;

(1) Annales, 1900, p. 148.

Considérant que cette libéralité s'est réalisée par le décès de Mlle Guppey; que l'action de l'administration s'est donc incontestablement ouverte, en recouvrement de l'impôt proportionnel de donation de *rente ;*

Considérant que la rente dont il s'agit a été constituée sans expression de capital ; qu'il s'en suit nécessairement que la base de cet impôt consiste dans une somme égale à dix fois la redevance annuelle de 3000 francs, en vertu de l'article 14, n° 9, de la loi de frimaire.

Le contribuable ne s'est pas incliné. Il a fait opposition à la contrainte.

Un jugement du tribunal de Bruxelles, du 17 Juin 1908, statue comme suit :

Attendu que Monsieur Foulon, demandeur, a fait opposition à une contrainte décernée à sa charge, le sept du mois d'avril mil neuf cent, au nom de l'administration défenderesse, contrainte ayant pour objet le paiement d'un droit proportionel de trois et quarante pour cent (3.40 %) sur une prétendue donation de rente viagère créée au profit du demandeur Monsieur Foulon sans expression de capital dans un acte de vente d'immeubles en date du vingt et un du mois de Janvier mil huit cent soixante-quatorze par le ministère de Monsieur le Notaire De Doncker, de Bruxelles ;

Attendu que l'acte de vente dont s'agit a été passé entre la demoiselle Guppey, venderesse, et les consorts Huens, acquéreurs, et à l'intervention de l'opposant Foulon ;

Que les parties ont stipulé que « la vente était faite moyennant une rente annuelle et viagère de trois mille francs, que les acquéreurs, qui s'obligeaient solidairement, devaient payer à la venderesse, sa vie durant, et après son décès à Monsieur Foulon, si celui-ci lui survivait, également sa vie durante ».

Attendu que l'administration défenderesse, déduit à tort de cette disposition qu'une rente viagère a été constituée à titre de donation par la venderesse au profit de Monsieur Foulon ;

Attendu, en effet, que pour qualifier la clause litigieuse et en déterminer le véritable caractère, il faut tenir compte de ce que l'intervenant Foulon était titulaire d'une inscription hypothécaire grevant les immeubles vendus pour sûreté d'une somme de quatre mille francs ; que la renonciation par lui faite à cette créance productive d'un intérêt de cinq pour cent (5 %) l'an, trouvait sa compensation dans l'allocation d'une rente viagère éventuelle de trois mille francs ;

Attendu que dans l'appréciation de la valeur de ce droit éventuel, il y a lieu de considérer que la demoiselle Guppey, crédirentière en premier ordre, était de quatorze années plus jeune que Monsieur Foulon ;

Que, dès lors, le droit constitué au profit de ce dernier n'avait qu'une valeur fort réduite, puisque d'après l'ordre normal et naturel des choses, la condition de survie ne devait pas se réaliser et que la rente devait s'éteindre au décès de la venderesse ;

Attendu que, de fait l'opposant, a survécu à la demoiselle Guppey, mais qu'il était âgé de quatre vingt trois ans à l'époque du décès de celle-ci et que durant vingt cinq années les intérêts accumulés de la créance de quatre mille francs (4000 frs) à laquelle il avait renoncé, eussent représenté une somme considérable ;

Attendu qu'il faut déduire de ces considérations que la rente créée au profit de Monsieur Foulon, dans l'acte du vingt et un janvier mil huit cent soixante quatorze, n'a pas été constituée dans un but de libéralité ;

Que la stipulation ainsi conclue revêt au contraire les caractères d'une convention aléatoire, où les chances favorables ne paraissaient pas du côté de l'opposant ;

Attendu, il est vrai, que l'administration fait observer que la venderesse a déclaré dans l'acte « constituer cette réversibilité éventuelle de la rente viagère sur la tête de Foulon, a titre gratuit et irrévocable, avec stipulation expresse qu'elle serait incessible et insaisissable, se déssaisissant actuellement elle-même au profit de Monsieur Foulon, à ce intervenant et acceptant, de tous droits contraires à cette réversibilité ou qui seraient de nature à en empêcher la réalisation avec tous ses effets » ;

Mais attendu qu'en insérant cette clause dans l'acte, les parties contractantes ont seulement cherché à rendre meilleure la situation faite à l'intervenant, en l'assurant du bénéfice de l'insaisissabilité ;

Que pour obtenir ce résultat elles devaient simuler une libéralité ;

Attendu que cette énonciation de l'acte ne répond pas à la nature des conventions intervenues ;

Qu'il faut considérer la réalité et non les apparences, le fond et non la forme, *quod gestum* et non *quod actum ;*

Que cette règle doit être appliquée non seulement lorsque le fisc entend percevoir un droit, mais aussi lorsqu'un contribuable prétend ne pas y être soumis ;

Attendu, d'autre part, que l'on ne peut prétendre, comme le fait l'administration, qu'à défaut *d'animus donandi* la disposition portant constitution d'une rente au profit de Monsieur Foulon n'en reste pas

moins une convention distincte du contrat de vente et motivant la perception d'un droit proportionnel ;

Attendu, en effet, que la délégation de prix stipulée dans un contrat pour acquitter une créance envers un tiers, échappe à toute perception lorsque le titre invoqué par ce tiers est un titre enregistré (art. § 3,3° de la loi du 22 frimaire an VII) ;

Que tel est, en définitive, le cas de l'espèce, le prix de vente pouvant consister en une rente viagère aussi bien qu'en une somme déterminée de manière invariable et sans aléa ;

Attendu que si l'on ne peut assimiler la stipulation litigieuse à une délégation sur le prix, et, si l'on doit la considérer comme la substitution d'une réversibilité de rente à l'ancienne dette privilégiée ou une délégation d'un débiteur nouveau opérant novation, la stipulation visée n'en est pas moins exonérée de tout droit par application du principe consacré par l'article onze de la loi de frimaire ;

Attendu que la dite créance de quatre mille francs à charge de la venderesse ne constituait pas seulement une créance hypothécaire, mais représentait le reliquat du prix d'achat des immeubles, dont la demoiselle Guppey était restée débitrice vis-à-vis du précédent propriétaire, aux droits duquel Monsieur Foulon avait été subrogé ;

Qu'elle avait ainsi donné lieu à une inscription d'office sur pied de l'article vingt-sept de la loi hypothécaire ;

Attendu que le droit réel d'hypothèque est inhérent au fonds et atteint les attributs essentiels de la propriété ;

Qu'il s'ensuit que dans le contrat de vente des immeubles grevés, les parties avaient à s'inquiéter du créancier hypothécaire ;

Qu'elles devaient d'autant plus s'en préoccuper que ses droits s'exerçaient sur une partie du prix non liquidée lors d'un précédent transfert de propriété ;

Attendu que le demandeur Monsieur Foulon avait donc qualité pour intervenir à la vente et que la stipulation qui le concerne n'est pas distincte et indépendante de la convention principale ;

Attendu, au contraire, que ces deux dispositions forment le règlement des droits inhérents aux immeubles aliénés ;

Qu'elles en modifient les charges hypothécaires en même temps qu'elles en tranfèrent la propriété à un nouveau titulaire ;

Attendu que l'on ne pourrait détacher l'une des dispositions de l'autre sans altérer la contexture de l'acte et sans disjoindre des éléments que les volontés concordantes des parties ont unis et associés ;

Attendu qu'il ne s'agit nullement de stipulations juxtaposées arbitrairement, mais bien d'une convention indivisible au point de vue

juridique, et présentant un caractère réel d'unité, puisque la délégation vantée dérive de la nature même du contrat ;

Attendu que les dispositions visées étant corrélatives et dépendantes, et formant par leur réunion un contrat de vente unique, il n'y a pas lieu à perception d'un droit particulier ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, entendu en son avis Monsieur Fauquel, Substitut du Procureur du Roi ; dit l'Etat-Belge non fondé à poursuivre contre le demandeur Monsieur Foulon le recouvrement d'un droit proportionnel quelconque sur l'acte du vingt et un janvier mil huit cent soixante quatorze ; Déclare en conséquence la partie demanderesse fondée en son opposition et met à néant la contrainte décernée à sa charge au nom de l'administration défenderesse le sept avril mil neuf cent ;

Condamne le défendeur aux dépens.

Il importe d'observer que l'acte de vente ne contient aucune mention de la dette hypothécaire inscrite au profit de M. Foulon, contre la venderesse, sur les immeubles aliénés et que, dans l'intention des parties, le service de la rente avait pour but d'éteindre.

Le fisc avait donc uniquement à apprécier les termes de l'acte soumis à la formalité, c'est-à-dire la portée de la clause de réversibilité.

Une jurisprudence imposante a consacré le caractère de libéralité de cette clause si fréquente dans la pratique. Cassation de France, 23 décembre 1862, R. G., n° 5625 ; *Idem*, 11 mars 1863, R. G., n° 5695 ; *Idem*, 15 mai 1866, R. G., n° 6435 ; Laon 13 février 1858, R. G., n° 3357 ; Briey, 24 novembre 1858, R. G., n° 3581 ; Bressuire, 27 février 1866, R. G., 6382 ; Angers, 21 juin 1851, R. G., 1647 ; Décision du 22 octobre 1852, R. G. n° 1651 ; *Idem*, 11 décembre 1857, R. G. n° 3298 ; *Idem*, 18 septembre 1858, R. G. n° 3520 ; *Idem*, 4 octobre 1866, R. G. n° 6535 ; *Idem*, 27 avril 1870, R. G. n° 7254 ; *Idem*, 29 avril 1899, R. G. n° 13126.

La généralité des auteurs sont de l'avis adopté par les tribunaux. Pand. Bel. V° Réversion, (*Disp. fisc.*) 241, 242, 243 ; *Idem*, V° Donation (*Disp. fisc.*) n° 331 ; Championnière et Rigaud, Traité, n° 2514, 2373 et suivants ; Garnier, V° Rente, n°s 113, 114, 115.

Acte sous seing privé. — Dépôt pour minute chez un notaire étranger. — Expédition enregistrée en Belgique. — Perception.

Un acte sous seing privé, déposé pour minute chez un notaire étranger, n'est pas un acte authentique. Il n'échappe pas au droit proportionnel en Belgique. (Avis du Conseil d'Etat du 12 décembre 1806).

Il a été déposé pour minute, en l'étude de Me X..., notaire à Paris :

1° Un acte sous seing privé constatant que l'assemblée générale d'une société anonyme établie à Paris, a :

Porté à six le nombre des administrateurs, et alloué à chacun d'eux, une indemnité de 15000 francs ;

Porté à deux le nombre des commissaires et attribué à chacun d'eux une indemnité de 1500 francs ;

Nommé à ces fonctions, pour une durée de 5 années, respectivement A.... B.... C... D.... E.... F.... et G.... H.... tous domiciliés à Paris.

Les six administrateurs et G...., l'un des commissaires, sont intervenus à l'acte et ont accepté ces fonctions.

2° Un acte sous seing privé par lequel H...., le deuxième commissaire, a accepté la mission qui lui est confiée.

Une expédition de l'acte de dépôt a été, à son tour, déposée en l'étude de Me Y., notaire à Bruxelles.

L'impôt de 1.40 °/o a été perçu, à titre de marché-louage, sur le montant des sommes fixes accordées aux administrateurs et aux commissaires.

Le notaire de Bruxelles a demandé la restitution de ce droit.

Une décision inédite du 3 juin 1908 a repoussé cette réclamation en faisant observer que cette perception « n'est pas « contraire à une jurisprudence administrative antérieure, et « qu'il semble, d'ailleurs, que les recueils de doctrine et de « jurisprudence en matière fiscale ne se sont jamais occupés « d'une espèce identique à celle dont il s'agit .»

Nous considérons que cette décision est bien rendue.

L'avis du Conseil d'Etat du 12 décembre 1806 stipule comme

suit : « Sont exempts du droit proportionnel les actes passés « en forme authentique seulement, dans les pays étrangers, « contenant obligation ou mutation d'objets mobiliers, lorsque « les prêts et les placements sont faits et les livraisons « promises ou effectuées en objets de ces pays, et stipulés « payables dans les mêmes pays et dans les monnaies qui y « ont cours. »

Il résulte de ce texte que les actes translatifs de meubles *situés à l'étranger* et les actes obligatoires ou libératoires *de sommes ou de valeurs étrangères* n'échappent au droit proportionnel en Belgique que dans les conditions suivantes :

1° Il faut que la convention dont ils forment titre doive s'exécuter complètement en pays étranger. Du moment où le pays de l'exécution n'est point précisé, ou si l'exécution peut avoir lieu en Belgique, même seulement pour partie, l'affranchissement du droit proportionnel vient à cesser.

On peut raisonnablement soutenir que l'acte qui nous occupe ne remplit pas cette première condition. Les intéressés ont déposé une expédition de cet acte en Belgique. Ils ont certainement voulu atteindre un but quelconque. Cette considération est très importante car les actes sont pour le fisc ce qu'ils sont pour les parties en cause.

2° Il faut que les actes aient été passés à l'étranger et dans la forme authentique. Le législateur a voulu par là empêcher que les contribuables éludent l'impôt en datant faussement d'une localité étrangère les actes sous seing privé passés dans le pays (1).

On discute vivement le point de savoir si l'acte sous seing privé, déposé pour minute, devient un acte authentique.

Les civilistes enseignent généralement qu'un acte sous seing privé acquiert, d'une manière absolue, le caractère d'un acte authentique lorsqu'il est déposé pour minute dans l'étude d'un notaire et que toutes les parties qui l'ont signé comparaissent à l'acte de dépôt. Cette doctrine n'est pas rigoureusement exacte (2). L'acte sous seing privé ne cesse pas d'être un écrit

(1) Galopin, Enregistrement, n° 48.

(2) La jurisprudence est indécise. Voyez Laurent, t. XIX, n° 114 ; Aubry et Rau, VIII, p. 200.

privé quoiqu'il soit l'objet d'un acte de dépôt. L'acte authentique, lors du dépôt pour minute d'un acte privé, c'est uniquement le procès-verbal que dresse le notaire. L'acte privé reste ce qu'il était, sa nature n'est point changée ; il n'émane toujours que de simples particuliers. Toutefois il est à remarquer que le fait, par le signataire d'un écrit privé, de déposer cet écrit, sans restriction ni réserve, dans l'étude d'un notaire, emporte une reconnaissance de la signature dont il est revêtu, et que l'acte notarié qui est dressé constate authentiquement cette reconnaissance implicite (1).

En conséquence, si l'expédition notariée d'un acte déposé pour minute est authentique, il n'en est pas moins vrai que l'original déposé est un acte privé.

L. W.

LOI DU 15 MAI 1905.

Clôture de la liquidation d'une société anonyme. — Répartitions opérées par les liquidateurs. — Non perception du droit de 25 centimes.

Les distributions faites de la main à la main, par les liquidateurs, échappent à la perception du droit de 25 centimes.

Ne constitue pas un titre de partage, le procès verbal de clôture par lequel l'assemblée générale approuve la gestion des liquidateurs et leur donne décharge.

Une décision de l'administration centrale, du 12 octobre 1907, statue comme suit :

J'ai pris connaissance de votre rapport du ......

L'extrait enregistré le 8 juin 1907 implique la distribution aux actionnaires d'un reliquat actif de frs. 2244.42 (Voyez art. 118 de la loi du 18 mai 1873). Toutefois, même dans cette mesure, la perception du droit de 0.25 p. c. manque de base. Contenue dans un écrit dressé en exécution de l'article 121 de la loi prémentionnée,

---

(1) Galopin, Notariat, 2me éd. n° 243.

la constatation virtuelle de la distribution effectuée apparaît, en effet, comme étant l'œuvre de la société dissoute ou du liquidateur, non des personnes entre lesquelles cette distribution a eu lieu et qui ne sont d'ailleurs pas nommément désignées. Cela étant, la perception d'un droit fixe de f. 2.40 doit être tenue pour suffisante (Comp. la décision du 1er mai 1906).

Cette décision est intervenue à propos de la question examinée ANNALES, 1907, p. 258. Elle consacre notre opinion.
Voyez également ANNALES, 1907, p. 256 et 326.

Partage. — Mention que des legs ont été acquittés au moyen du numéraire trouvé à la mortuaire. — Perception du droit de 25 centimes.

Il suffit que l'acte de partage constate la destination que l'actif a reçu ou recevra pour que ses dispositions tombent sous l'application de l'article 1er de la loi du 15 mai 1905.

Que faut-il décider quand l'acte de partage mentionne que des legs ont été acquittés au moyen de sommes dépendant de la succession ?
La direction d'Anvers a décidé, le 9 septembre 1907, que ces sommes constituent un des éléments de la matière imposable.

Ainsi que vous en exprimez l'avis dans votre rapport du 3 septembre 1907, la perception établie à l'occasion de l'enregistrement de l'acte de partage du 31 juillet 1907, doit être tenue pour régulière.
C'est évidemment à tort que le pétitionnaire veut établir des distinctions, là où la loi ne distingue pas : le droit proportionnel est exigible « sur le montant total des sommes et valeurs actives dont « l'acte détermine le sort » sans qu'il faille s'arrêter à la circonstance qu'elles ont été distraites à cet effet de la masse antérieurement à la passation de l'acte de partage. Il suffit que cet acte constate, soit parce que les parties s'y trouvent obligées, soit parce qu'elles y trouvent utilité, la destination que l'actif a reçu ou recevra, pour que ses dispositions tombent, à cet égard, sous l'application des termes non équivoques de l'art. 1er de la loi du 15 mai 1905.

Cette décision est bien rendue.
Voyez ANNALES, 1906, p. 257-262 et 1908, p. 138.

Legs avec charge de verser une somme dans la masse. — Partage total de la succession. — Assiette du droit de 25 centimes.

L'impôt de 25 centimes est dû sur le montant total des sommes et valeurs actives dont l'acte détermine le sort.

X... lègue le quart de ses biens à chacun de ses neveux, *Primus* et *Secundus*. Les deux legs sont faits à charge par les bénéficiaires de verser dans la masse une somme de 2000 fr. (2000 + 2000 = 4000.)

Un acte intervenu entre tous les copropriétaires constate le partage total des biens dépendant de la succession de X... La somme de 4000 frs due par les légataires figure dans l'actif et est comprise dans leur lot. *Primus* et *Secundus* se libèrent donc en moins prenant de l'obligation qui leur est imposée par le testament.

La direction d'Anvers a décidé, le 24 octobre 1907, que le droit de 25 centimes doit être perçu sur cette somme :

Il résulte des termes formels du testament de la veuve S... que *Primus* et *Secundus*, en acceptant le legs qui leur était fait, se constituaient débiteurs de la somme de frs. 4000, envers la succession de la défunte, à partager ultérieurement.

Il n'y a pas à tenir compte de la façon dont ils pouvaient s'acquitter de cette obligation : il suffit de constater que la masse à partager ne pouvait être complète sans les 4000 francs qu'ils devaient y apporter. Dans ces conditions, et conformément à l'avis de M. l'inspecteur, j'estime que le droit de 0,25 % devait également être perçu sur cette somme de frs. 4000.

Soulte. — Rente viagère. — Présomption de libéralité. — Perception du droit de 25 centimes.

Le partage est par essence un contrat à titre onéreux.

Il ne faut pas chercher dans la simple inégalité des lots la preuve d'une donation.

Primus, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus* procèdent au partage d'une succession ouverte à leur profit.

Pour compenser l'inégalité des lots, *Secundus*, *Tertius* et

Quartus sont constitués débiteurs, envers *Primus*, de soultes s'élevant ensemble à 134.239 fr. Pour se libérer, les copartageants débiteurs s'engagent à servir à *Primus*, chacun pour un tiers, une rente annuelle et viagère de 4.800 fr.

La régie a relevé, avec beaucoup d'habileté, diverses circonstances de nature à établir que la convention relative au service de la rente constitue une donation :

..... Il faut naturellement que les parties restent dans *l'idée juridique du partage*, c'est-à-dire d'une convention par laquelle les copropriétaires, par des dispositions *à titre onéreux*, règlent entre eux le sort des biens communs ou des dettes communes ; il faudrait donc que la rente viagère de 4800 frs. puisse être envisagée comme un payement réel, comme la contre-valeur ou l'équivalent des 134.239,69 frs.

En est-il ainsi dans l'espèce ?

Je ne le pense pas. La rente, ne représente, à très peu de choses près, que 3 1|2 °/₀ du capital, soit moins que l'intérêt ordinaire. Dans ces conditions, on peut dire avec raison que la convention relative au service de la rente n'est pas une convention à titre onéreux ; c'est évidemment une *donation*, une convention *particulière* entre *Primus* et ses copartageants, étrangère à l'idée juridique d'un payement de soulte et ne rentrant par conséquent pas dans le cadre des dispositions visées au 6ᵉ al. de l'art. 1ᵉʳ de la loi de 1905. Il y a lieu de remarquer que *Primus* est âgé de plus de 54 ans, ... que les débirentiers sont ses héritiers présomptifs ; que ceux-ci obtiennent *indivisément* pour 156.040,99 frs. de fonds publics ; enfin que les attributions comprennent beaucoup de valeurs industrielles rapportant plus que l'intérêt ordinaire et que le partage n'est que partiel etc.

Cette manière de voir n'a pas été admise par l'administration centrale. Une décision du 19 février 1908 statue comme suit :

La solution que vous préconisez, d'accord avec M. l'inspecteur, procède d'une appréciation de l'acte du 24 février 1906 suivant laquelle les copartageants de *Primus* auraient entendu se constituer réellement débiteurs envers lui, à titre de soulte, d'une somme capitale de frs. 134.239.69.

Cette appréciation ne s'impose pas absolument et l'on conçoit, dans un système d'interprétation très juridique, que, pour déterminer la portée du dit acte, d'après la commune intention des parties,

il y ait lieu d'envisager son résultat final. (Voy. Laurent t. 18, n° 269.)

Dans cet ordre d'idées, qui aboutit à faire considérer *Primus* comme ayant été rempli de ses droits par l'attribution de biens héréditaires d'une valeur de frs. 175.766,50 et d'une rente annuelle de 4800 francs, il n'y a pas place pour la perception du droit de donation relevé. (V. Commentaire législatif et doctrinal, V, 3, litt. 6). Je vous autorise, en conséquence, à laisser l'affaire sans suite.

Voyez Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 95 et les autorités citées.

JURISPRUDENCE.

FILS RENONÇANT A LA SUCCESSION DE SA MÈRE. — OBLIGATION DE PAYER LES FRAIS FUNÉRAIRES. — DETTE NATURELLE.

La renonciation faite par un enfant à la succession de sa mère ne peut l'exonérer de l'obligation de supporter sa part dans les frais funéraires occasionnés par l'inhumation de la défunte et avancés par les autres enfants.

Attendu qu'aux termes de la citation introductive d'instance de l'huissier S. de F. en date du 10 mars 1908, enregistrée, l'action tend à la condamnation du défendeur au paiement de la somme de 32 fr. 50 c. représentant sa part ou le 6e dans les frais funéraires et de dernière maladie de Mme Ve J. leur mère ;

Attendu que le défendeur se refuse au paiement parce qu'il trouve certaines dépenses exagérées, parce qu'il n'a pas été consulté et finalement parce qu'il a renoncé à la succession de sa mère ;

Attendu que le demandeur prétend avoir reçu mandat de tous ses frères et sœurs de faire pour l'enterrement de leur mère ce qui avait été fait pour celui de leur père ;

Attendu que le défendeur dénie avoir jamais donné pareil mandat ; attendu que le demandeur ne rapporte pas la preuve de ses allégations et ne demande pas à en administrer la preuve ;

Attendu que le demandeur fait erreur en prétendant que lors d'une comparution en conciliation, le défendeur se serait engagé à payer les frais réclamés aujourd'hui ; il a reconnu simplement devoir un arriéré de pension alimentaire ;

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause, qu'au moment du décès, la situation était celle-ci : par acte avenu devant le notaire G. de résidence à F. le 24 décembre 1902, la Ve J., mère des parties, avait vendu au demandeur sa part dans les immeubles dépendant de la communauté ayant existé entre elle et son mari ainsi que tous les meubles ayant dépendu de cette communauté ; ensuite de cet acte, un arrangement est intervenu entre la Ve J. et tous ses enfants, aux termes duquel les enfants lui faisaient une pension mensuelle chacun de trois francs, c'était là l'unique ressource de la Ve J. ;

Attendu que la Ve J. étant décédée, *c'est pour les enfants une obligation morale et en outre de salubrité publique de faire procéder à l'inhumation et les frais doivent rester à leur charge s'ils ont les ressources suffisantes* ;

Attendu que le défendeur possède les ressources nécessaires pour payer sa part dans les frais dont le montant sera ci-après déterminé;

Attendu que le *fait d'avoir renoncé à la succession de sa mère peut d'autant moins exonérer le défendeur de ses obligations que de son vivant la Ve J. a partagé son avoir entre tous ses enfants ;*

Attendu qu'il n'est pas d'usage général de faire faire des lettres de faire part et des souvenirs et que les enfants doivent se consulter et se mettre d'accord avant de faire des frais de ce genre ;

Attendu que le défendeur critique ces frais et la preuve qu'il a consenti même tacitement à ce qu'ils fussent faits n'est pas rapportée ;

Qu'il y a lieu dès lors de ne pas faire intervenir le défendeur dans ces frais ;

Attendu que les frais de docteur et de pharmacien incombent à tous les enfants, soit la somme de 19 frs 50 c. ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'il est dû par le défendeur, dans les frais, la somme de 25 frs 43 c. ;

Attendu que chacune des parties succombe dans partie de ses prétentions ;

Par ces motifs :

Le Tribunal condamne le défendeur à payer au demandeur pour sa quote-part dans les frais funéraires et de dernière maladie de leur mère, la somme de vingt-cinq francs quarante-trois centimes ; les intérêts judiciaires et la moitié des dépens ceux-ci liquidés en totalité à neuf francs quarante-six centimes.

(Justice de Paix du canton de Fosses, 26 mars 1908).

OBSERVATIONS. — Le renonçant devient étranger à la succession. De nombreux auteurs enseignent que les frais funéraires

ne peuvent lui être réclamés à moins qu'il ne les ait engagés lui-même. « Le renonçant reste obligé à l'acquittement des « dettes qu'il a personnellement contractées, même à l'occasion « de la succession ; si, par exemple, il a, dans une intention « pieuse, commandé en son nom personnel les funérailles du « défunt, il doit en acquitter les frais, sauf recours contre les « cohéritiers. Mais on ne peut poser en principe que l'héritier « renonçant soit, en raison de sa parenté avec le défunt, tenu « des frais funéraires.

« L'opinion contraire a été soutenue pour les enfants, par le « motif inacceptable que les frais funéraires constituent *une « obligation naturelle que les descendants sont tenus d'acquit- « ter* (1) ».

Constatons toutefois que si les principes purs semblent commander cette solution, les circonstances permettaient au juge de paix de trancher la question en sens contraire et de consacrer à charge des enfants l'obligation de faire procéder à l'inhumation de leur mère.

RECONNAISSANCE D'UN ENFANT NATUREL. — ACTE AUTHENTIQUE. — ACTE AD HOC. — TERMES SIMPLEMENT ÉNONCIATIFS. — NÉCESSITÉ D'UNE VOLONTÉ NON ÉQUIVOQUE.

Aucun texte ne prescrit que la reconnaissance soit faite dans un acte dressé ad hoc. La reconnaissance peut être consignée dans un acte ayant un autre objet.

Des termes simplement énonciatifs suffisent du moment qu'ils ne laissent aucun doute sur la volonté de reconnaître.

Il est généralement admis qu'en cas de reconnaissance faite par le père, avec indication de la mère, l'aveu de celle-ci peut rendre la reconnaissance parfaite à son égard, et que cet aveu peut être établi par tous moyens de droit.

Attendu que la dame Amélie d'Haemers, Vº Vanden Put, décédée à Schaerbeek le 19 juin 1902, a légué à Louis d'Haemers la quotité disponible de tous ses biens meubles et immeubles ;

---

(1) Baudry et Whal, II, nº 1626 et les nombreuses autorités citées. Voyez Pand. Bel. Vº Renonciation à succession, nº 142.

Attendu que l'action en délivrance de ce legs dirigée contre les héritiers de la défunte par exploit enregistré du 20 décembre 1902 (rôle général n° 16209) et l'action en réduction du dit legs intenté à Louis d'Haemers, par les parties Slosse, enfant légitime de la décujus, suivant exploit enregistré en date du 25 juin 1903 (rôle général n° 11017) sont connexes et que la jonction des causes est demandée par les parties Slosse et Clerbaut :

Que celles-ci sont d'accord toutefois pour réserver les débats en ce qui concerne la première ;

Attendu que l'action Vanden Put et consorts contre Louis d'Haemers tend en ordre principal à voir dire que le défendeur est enfant naturel de feu Madame Vanden Put, née Amélie d'Haemers et a été volontairement reconnu par elle ; qu'en conséquence il ne pourra recueillir dans la succession de la défunte que la part légale revenant à un enfant naturel reconnu ;

Attendu que les demandeurs ne concluent plus à la reconnaissance forcée basée sur l'article 341 du code civil, qui formait l'objet subsidiaire de leur exploit introductif d'instance et déclarent en conclusion d'audience qu'il ne s'agit pas au procès d'une recherche de la maternité qui se ferait contre l'enfant par application de cette disposition ;

Attendu que l'action ainsi limitée est incontestablement recevable ;

Qu'elle ne revêt point en effet le caractère d'une réclamation d'état mais tend uniquement à établir l'existence d'une reconnaissance de maternité naturelle ;

Que les demandeurs, enfants légitimes de la décujus, ont un intérêt évident à démontrer que le défendeur a été reconnu par elle comme son enfant naturel dans les formes voulues par la loi ;

Que si cette preuve était faite, même en dehors de tout acte spécial de reconnaissance, ils seraient en droit de s'en prévaloir pour faire réduire son legs à la quotité déterminée par l'article 908 du code civil ;

Au fond :

Attendu que Louis d'Haemers, qui n'a pas été reconnu par la veuve Vanden put, dans son acte de naissance, ne l'a pas été non plus par un acte dressé ad hoc.

Attendu que cette condition n'est pas requise par l'article 334 du code civil ; qu'il n'est point nécessaire que l'acte authentique dont on prétend déduire l'aveu d'une filiation maternelle ait été rédigé dans ce but même, ni que la déclaration soit faite en termes dispositifs et sacramentels ; qu'une simple énonciation consignée dans un acte authentique peut suffire, à condition toutefois qu'elle

se présente dans des conclusions exclusives de toute équivoque et de toute surprise et ne laisse place à aucun doute sur la volonté du déclarant de reconnaître la personne désignée comme étant son enfant naturel ;

Attendu que les demandeurs prétendent faire résulter la reconnaissance de deux procès-verbaux en date des 24 décembre 1890 et 15 mai 1893, produits en forme régulière, contenant délibérations du conseil de famille des enfants mineurs, de feu Coralie d'Haemers, fille naturelle reconnue de la veuve Vanden Put, tenus sous la présidence de Monsieur le Juge de Paix du canton de Schaerbeek, et dans lesquels Louis d'Haemers et la veuve Vanden Put comparaissant l'un et l'autre dans la ligne maternelle, sont désignés respectivement comme oncle et grand'mère des mineurs ; que rapprochant entre elles ces mentions contenues aux actes et constatant que ceux-ci ont été signés par la veuve Vanden Put, les demandeurs en concluent qu'elle s'est ainsi reconnue la mère de Louis d'Haemers ;

Attendu qu'il est admis avec raison qu'une reconnaissance d'enfant naturel peut résulter d'une déclaration énonciative figurant dans une délibération de conseil de famille, mais que dans l'espèce les énonciations invoquées n'ont pas la portée que veulent leur faire attribuer les défendeurs ;

Attendu qu'il y a lieu en effet de remarquer tout d'abord que les conseils de famille dont s'agit, n'avaient été ni convoqués à la requête, ni composés sur les indications soit de Louis d'Haemers, soit de la veuve Vanden Put ;

Qu'il n'est nullement prouvé que l'attention de cette dernière ait été attirée sur la qualité d'oncle des mineurs que prenait Louis d'Haemers ; qu'en signant les actes elle ait entendu lui reconnaître elle-même cette qualité et ratifier cette déclaration étrangère à l'objet de la délibération et moins encore qu'elle ait dû songer, faisant les déductions auxquelles se livrent aujourd'hui les demandeurs, qu'en se déclarant la grand'mère maternelle des dits enfants dont d'Haemers se qualifiait l'oncle maternel, elle se reconnaissait nécessairement grand'mère de ce dernier ;

Attendu que les énonciations invoquées ne prouvent donc pas avec certitude chez la déclarante la volonté libre et réfléchie d'avouer une maternité naturelle et que le plus léger doute sur ce point suffit, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, pour qu'il ne puisse être fait état des déclarations dont s'agit en vue d'en induire une reconnaissance ;

Attendu que les demandeurs ne produisent aucun autre acte

authentique établissant une reconnaissance volontaire de maternité ;

Que notamment la déclaration consignée dans l'acte de naissance du défendeur n'émane pas de la veuve Vanden Put et que l'acte de consentement au mariage d'Adèle d'Haemers, fille naturelle de la décujus, acte reçu par le notaire Du Boccage, ne contient aucun aveu de maternité à l'égard de Louis d'Haemers ;

Attendu que la reconnaissance volontaire ne peut résulter d'écrits sous seing privé, ni être établie à l'aide d'un commencement de preuve par écrit, complété par un ensemble de faits et de documents qui impliqueraient l'aveu ;

Attendu que pour tenter d'échapper à la rigueur de cette règle, les demandeurs se prévalent en conclusions de l'article 336 du code civil ;

Attendu que s'il est généralement admis qu'en cas de reconnaissance valablement faite par le père, avec indication de la mère, l'aveu de celle-ci peut rendre la reconnaissance parfaite à son égard et que cet aveu peut être établi par tous moyens de droit, il n'est pas douteux que la disposition de l'article 336 ainsi interprété ne constitue une exception à la règle générale des articles 334 et 341, qui exigent pour la reconnaissance volontaire un acte authentique, et pour la recherche de maternité ou reconnaissance forcée, un commencement de preuve par écrit ;

Qu'à raison de son caractère exceptionnel on ne peut songer à l'étendre au-delà de l'hypothèse prévue à l'article 336 et que les demandeurs ne peuvent donc en invoquer le bénéfice puisqu'il n'existe aucun acte de reconnaissance émané du père du défendeur d'Haemers ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, entendu Monsieur Taymans, juge suppléant faisant fonctions de procureur du Roi en son avis conforme ;

Joint les causes inscrites sub. numéris 16209 et 11017 du rôle général ;

Donne acte, respectivement aux parties Slosse et Clerbaut, des réserves qu'elles formulent dans leurs conclusions ;

Donne acte aux parties en ce qui concerne la cause inscrite sous le numéro 16209, 1° de ce qu'Elvire du Bouays de Couësbouc, devenue majeure, déclare reprendre l'instance entamée contre son tuteur ; 2° de ce que maître Lambert, pour les parties qu'il représente, déclare faire siennes les conclusions des parties Slosse ;

Et statuant dans l'instance mue par l'exploit en date du vingt cinq juin 1903 ;

Déclare l'action recevable en tant qu'elle se base sur l'existence d'une reconnaissance volontaire de maternité naturelle ;

La déclare non fondée, en déboute les demandeurs ; les condamne aux dépens afférents à la dite action ;

Ordonne aux parties de conclure dans l'instance introduite par exploit du vingt novembre mil neuf cent deux ; maintient à cet effet la cause au rôle des affaires à plaider ;

Déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant appel et sous caution ;

Ordonne la distraction des dépens au profit de M. Clerbaut, avoué, qui affirme avoir fait les avances.

(Tribunal de Bruxelles, 27 mai 1908. — Pl. : Mes Woeste et Paridant contre Mes Picard et Vander Cruyssem).

PRÊT REMONTANT A DE NOMBREUSES ANNÉES. — PAYEMENT ENTRE LES MAINS DU NOTAIRE. — DÉCONFITURE DU NOTAIRE. — PREUVE DU MANDAT. — RENOUVELLEMENT DE L'INSCRIPTION.

Le mandat de recevoir les intérêts n'implique pas celui de recevoir le capital.

La preuve du mandat doit se faire conformément aux prescriptions des articles 1341 à 1348 du C. C.

L'élection de domicile, en l'étude d'un notaire, pour l'exécution de l'acte, ne constitue pas un commencement de preuve par écrit du mandat, surtout si elle est accompagnée de la stipulation que le remboursement du prêt s'y fera en mains de la prêteuse ; par conséquent n'autorise pas la preuve par témoins et présomptions.

Attendu que par exploit de l'huissier Goes de Jodoigne en date du 10 mai 1907, enregistré, la défenderesse a fait commandement aux demandeurs d'avoir à payer la somme de 2.000 frs plus les intérêts, due en vertu d'un acte de prêt avenu devant Maître Loicq, notaire à Jauche, le 24 août 1880, enregistré ;

Attendu que l'action tend à faire déclarer non fondé le commandement précité et au payement de 200 frs à titre de dommages-intérêts ; qu'elle est basée sur ce que la somme a été payée à Me Loicq, en sa qualité de mandataire de la défenderesse ;

Attendu que les demandeurs déduisent l'existence du mandat de de Me Loicq de ce que :

1° Pour l'exécution de l'acte, domicile a été élu en son étude ;

2° Les intérêts étaient perçus par lui et il prélevait à titre de droit de recette 5 % ;

3° Le prêt n'était consenti que pour un terme de cinq années ; la défenderesse ne s'est avisée de réclamer le paiement qu'après 27 ans et la déconfiture de Mᵉ Loicq ;

4° Mᵉ Loicq recevait le remboursement de capitaux dus à Octave Nihoul et à sa famille, il en effectuait le replacement, il gérait la fortune des parents Nihoul et de leurs enfants ; jamais la défenderesse n'a eu le moindre rapport avec les emprunteurs ;

Attendu que la preuve du mandat doit se faire conformément aux prescriptions des articles 1341 à 1348 du Code civil ; que les demandeurs ne se sont pas trouvés dans l'impossibilité d'obtenir la justification écrite de la qualité de mandataire qu'ils attribuent à Mᵉ Loicq ; qu'ils n'apportent pas aux débats pareille justification ;

Attendu il est vrai que les faits repris sub numéris 1 et 2 sont constatés par écrit ;

Mais attendu qu'ils ne suffisent pas à constituer un commencement de preuve ; qu'en effet, d'une part, si l'acte du 22 août 1880 contient élection de domicile en l'étude de Mᵉ Loicq, il stipule aussi que le remboursement se fera en mains de la prêteuse, ce qui exclut toute idée de donner au notaire instrumentant le mandat allégué ; d'autre part, le mandat de recevoir les intérêts n'implique pas celui de recevoir le capital (Laurent XVII n° 526. Baudry II n° 1442) :

Attendu au surplus qu'il faut admettre que la défenderesse est restée en possession de la grosse de l'acte puisque c'est elle qui a requis l'inscription hypothécaire sur les biens donnés en garantie, ainsi que le renouvellement de cette inscription ; qu'on ne peut présumer que le notaire Loicq aurait demandé lui-même le renouvellement de l'inscription puisque l'hypothèque était renouvelée pour garantir la totalité de la somme prêtée, tandis qu'à l'expiration des 15 années, Mᵉ Loicq avait déjà reçu de quoi opérer le remboursement, au moins pour partie, fait ignoré de la défenderesse ;

Attendu dès lors qu'il n'échet pas d'admettre les demandeurs à la preuve testimoniale ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, déclare les demandeurs non fondés en leur action, les en déboute et les condamne aux dépens ; dit que le commandement du 10 mai 1907, enregistré, produira ses pleins et entiers effets.

(Tribunal de Nivelles, 19 juin 1908).

Observations. — Voyez Nivelles, 11 février 1908, Annales, 1908, p. 111 et Nivelles, 12 mai 1908, Annales, 1908, p. 186.

ALIMENTS. — HIÉRARCHIE ENTRE LES DÉBITEURS. — OBLIGATION CONCURRENTE ET SIMULTANÉE.

Ceux sur lesquels pèse l'obligation alimentaire sont tenus, non pas dans un ordre successif, mais concurremment et simultanément (1).

Les alliés doivent la dette alimentaire aussi bien que les parents du sang. Les gendres et belles-filles doivent également des aliments à leur beau-père et belle-mère et réciproquement.

Par aliments le législateur a voulu entendre aussi les dettes ayant pour cause des besoins alimentaires.

Vu l'autorisation de plaider accordée à la demanderesse par son mari, ainsi qu'il résulte de l'exploit de l'huissier Tournemenne en date du 11 mars 1908, enregistré ;

Attendu que l'action tend

1° Au paiement, à dater du 6 avril 1908, d'une pension alimentaire mensuelle de 600 frs pour elle et ses enfants,

2° Au paiement de 6.000 frs pour arriérés de la pension qui leur était due ;

Attendu que le défendeur veut faire déclarer cette action non recevable sous le prétexte que la demanderesse devrait d'abord établir l'insolvabilité de son mari, et s'adresser ensuite, le cas échéant à sa mère avant de réclamer des aliments à son beau-père ;

Mais attendu d'une part que la demanderesse a obtenu ordonnance condamnant provisoirement son mari à lui payer une pension mensuelle de 600 frs ; qu'elle a fait des diligences vaines, pour en obtenir exécution ; que notamment elle a fait saisir le mobilier garnissant l'immeuble occupé par son mari, et les sommes que pouvait lui devoir la filature de coton de Wauthier-Braine dont il était réputé l'employé ; que le défendeur a revendiqué les meubles saisis, et que la filature de coton de Wauthier-Braine, administrée par lui, a prétendu ne rien devoir ; qu'au surplus, il apparait des éléments de la cause que le mari de la demanderesse a principalement comme ressources, ce que veut bien lui attribuer le défendeur, son père ;

(1) De nombreuses autorités décident que la dette alimentaire est une obligation successive dont le payement ne peut être poursuivi contre un parent qu'à défaut d'autres parents d'un degré plus rapproché en état de fournir des aliments. ANNALES. 1907, p. 152

En ce qui concerne le droit pour le débiteur actionné d'appeler en cause un autre codébiteur, voyez ANNALES, 1907, p. 179.

Attendu d'autre part que ceux sur lesquels pèse l'obligation alimentaire sont tenus, non pas dans un ordre successif, mais concurremment et simultanément (Bruxelles, 6 juillet 1897, Pas. 1898, II, 32) ; qu'aucun texte de la loi ne décrète que les alliés ne doivent la dette alimentaire qu'à défaut de parents du sang ; qu'il résulte au contraire des articles 206 et 207 du c. c. que les gendres et belles-filles doivent également des aliments à leurs beau-père et belle-mère ; et que cette obligation est réciproque ;

Attendu d'ailleurs que la pension est réclamée non seulement pour la demanderesse, mais aussi pour les petits enfants du défendeur ;

Au fond :

Attendu que le défendeur réclame en ordre subsidiaire la comparution des parties devant le Tribunal ad accordandum ;

Attendu qu'il n'échet pas d'accueillir cette demande qui apparait comme un moyen dilatoire ; qu'il semble en effet que c'est par suite d'un concert entre le défendeur et son fils que la demanderesse ne parvient pas à obtenir exécution de l'ordonnance de M. le Président du Tribunal du siège, en date du 29 juin 1907, et qu'il est pour le moins étrange de voir le défendeur dénier sa solvabilité ;

Attendu que la pension réclamée est proportionnée aux besoins de la demanderesse et de ses enfants, tels qu'ils résultent du rang social par eux occupés, et aux ressources du défendeur ;

Attendu qu'il existe preuve suffisante des ressources du défendeur qu'en effet, celui-ci possédait le 12 août 1900, 994 actions de 1.000 frs de la dite filature de coton de Wauthier-Braine ; qu'il ne démontre pas que ces actions auraient perdu leur valeur ou qu'il n'en a plus la propriété ; qu'il est administrateur du comptoir d'escompte et touche de ce chef une rémunération assez élevée ; qu'il a pu entretenir le ménage de son fils, avant la séparation des époux ;

Attendu toutefois que l'obligation de venir en aide à la demanderesse incomberait à sa mère aussi bien qu'au défendeur, s'il était établi qu'elle possède des ressources suffisantes ; que la demanderesse, tenue de justifier ses prétentions à l'égard du défendeur, doit démontrer que sa mère est dans l'impossibilité de la secourir ;

En ce qui concerne la demande de 6.000 frs pour arriérés :

Attendu que la demanderesse base sa réclamation sur ce qu'elle est dans le besoin depuis le 1 juin 1907, et sur ce que, depuis cette date, ses frères, à l'égard desquels elle doit s'acquitter, lui ont fourni le nécessaire ;

Attendu qu'il est vrai que par aliments le législateur a voulu entendre aussi les dettes ayant pour cause des besoins alimentaires ;

Mais attendu que la demanderesse ne prouve pas et n'offre pas de prouver qu'elle a contracté à l'égard des tiers, une dette quelconque ; qu'il se pourrait que ses frères aient agi à son égard par esprit de bienfaisance ; qu'aucun élément de la cause ne permet d'ailleurs de vérifier si des aliments ont réellement été fournis à la demanderesse et à ses enfants à concurrence de 6.000 frs ;

Attendu au surplus que les tiers qui, sans esprit de la libéralité ont secouru la demanderesse et ses enfants, pourront par action directe contre ceux tenus de l'obligation alimentaire, répéter ce qu'ils justifieront avoir dépensé ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, ouï M. Verhaegen, substitut du Procureur du Roi, en son avis, dit pour droit n'y avoir lieu à condamner le défendeur à payer à la demanderesse les arrièrés de la pension alimentaire, du 1 juin 1907 au 31 mars 1908 ;

Condamne le défendeur à payer provisionnellement à la demanderesse pour elle et ses enfants, une pension alimentaire mensuelle de 300 frs à dater du 1 avril 1908 ;

Le condamne à tous les dépens faits jusqu'à ce jour ;

Avant de statuer sur le surplus, admet la demanderesse à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, que sa mère, dénuée de ressources, est elle-même nourrie et entretenue par ses deux fils.

Réserve au défendeur la preuve contraire, fixe pour les enquêtes l'audience du 8 juillet.

Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant tout recours et sans caution.

(Tribunal de Nivelles, 3 juin 1908).

CONCESSION DANS UN CIMETIÈRE. — SOMME DUE. — CARACTÈRE. — PRESCRIPTION. — DÉLIBÉRATION NON SIGNÉE PAR LE SECRÉTAIRE COMMUNAL.

La somme due pour une concession dans un cimetière est un prix et non un impôt. Elle se prescrit par trente ans.

Vu les autorisations de plaider des délibérations du Bureau de Bienfaisance et de la commune de S[t] Remy Geest, en date des 11 mars et 28 avril 1903 et 14 novembre 1904 ;

Attendu qu'il est constant que Zephirin Maisin a obtenu de

l'administration communale demanderesse, le 23 août 1873, une concession de 16 centiares dans le cimetière de St Remy Geest, moyennant de payer à la commune 600 frs et au bureau de bienfaisance 200 frs ; que les conditions de cette concession ont été approuvées par la députation permanente du conseil provincial du Brabant en date du 15 octobre 1873 ;

Attendu que l'action tend, en ordre principal, à la condamnation des défendeurs au paiement des sommes ci-dessus, avec les intérêts compensatoires à raison de 4 1/2 % l'an depuis la date du 23 août 1873 ;

Attendu que les défendeurs veulent la faire rejeter sous le prétexte que la commune de St Remy Geest ne possède aucune délibération signée de son secrétaire relative à la concession litigieuse ;

Mais attendu qu'aucun texte de la loi n'exige que les délibérations des conseils communaux portent la signature du secrétaire communal à peine de nullité ; qu'argumenter comme le font les défendeurs, c'est établir une confusion entre le titre et l'acte, c.-à-d. l'écrit destiné à fournir la preuve du droit ; que de l'absence de la signature du secrétaire communal de St Remy Geest au bas de la délibération dont s'agit, on pourrait conclure seulement, que les mentions du registre aux délibérations de la commune demanderesse, ne suffisent pas à prouver l'existence de la délibération invoquée ;

Mais attendu que cette existence est établie par d'autres éléments de la cause, à savoir :

a) Par la délibération précitée de la députation permanente du Brabant, laquelle n'a pu statuer que sur des pièces justificatives régulières ;

b) Non seulement par la signature apposée au bas de la délibération litigieuse par l'auteur des défendeurs, mais encore par l'exécution que ceux-ci lui ont donnée avec l'assentiment de l'autorité compétente, en faisant inhumer leurs père et mère, dans la partie du cimetière concédée ;

Attendu que Z. Maisin n'a pu obtenir gratuitement la concession dont s'agit (art. 11 Décret du 23 prairial an XII, art. 15 loi 30 déc. 1887) ; que ses héritiers ne justifient pas le paiement d'un prix quelconque ;

Attendu que les défendeurs prétendent à tort que les sommes réclamées constituent des impôts indirects, dont on ne peut poursuivre le recouvrement que pendant 5 ans ;

Qu'il résulte des termes dont s'est servi le législateur, que celui-ci n'a jamais considéré comme impôts les sommes à payer pour une

concession de sépulture ; qu'il les a au contraire qualifiées de « prix » dans l'art. 15 de la loi du 30 déc. 1887, après les avoir qualifiées de « donations » dans l'art. 11 du décret du 23 prairial an XII ; qu'elles ne sont au contraire que la rémunération d'un service spécial découlant d'une convention sui generis, comme l'établissent les discussions parlementaires de la loi de 1887 (Pasinomie 1887, p. 595 et suiv.) ;

Attendu au surplus que l'impôt ne peut être perçu qu'en vertu d'une disposition réglementaire approuvée par l'autorité supérieure et atteignant tous ou toute une catégorie de citoyens ; qu'il reste invariable aussi longtemps que le réglement n'est pas modifié ; que les conseils communaux peuvent au contraire accorder ou refuser les concessions de sépulture sans approbation de l'autorité supérieure ; que la demanderesse notamment est libre d'en fixer le prix dans chaque cas particulier ;

Attendu, dès lors, que l'action ne se prescrirait que par 30 ans ;

Attendu que les défendeurs ne doivent que les sommes principales, avec les intérêts judiciaires aux termes des art. 1146 et 1153 c. c. ;

Attendu que vainement les demandeurs objectent que Zephirin Maisin aurait commis une faute le rendant débiteur des intérêts compensatoires, puisqu'en sa qualité de bourgmestre, il avait pour mandat de veiller à l'exécution des conditions de la concession ; qu'en effet, d'une part aux termes de l'art. 121 de la loi communale, le receveur communal est chargé seul et sous sa responsabilité d'effectuer les recettes communales ; d'autre part Zephirin Maisin n'avait pas à intervenir comme bourgmestre dans les affaires où ses intérêts privés étaient engagés ;

Sur la demande reconventionnelle :

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le procès n'était ni téméraire, ni vexatoire ;

Attendu toutefois que dans l'exploit introductif d'instance sont insérées des mentions non justifiées d'injurieuses pour les défendeurs et leur auteur ; que le préjudice qu'ils ont souffert de ce chef sera suffisamment réparé par la publicité de l'audience et par l'allocation des sommes ci-après ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, ouï M. Verhaegen, substitut du procureur du Roi, en son avis presqu'en tous points conforme, rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires : condamne les défendeurs à payer à la commune de S[t] Remy Geest la somme de 600 frs avec les intérêts judiciaires, au bureau de Bienfaisance de la même commune, celle de 200 frs avec les intérêts judiciaires ;

Les condamne aux dépens.

Et statuant sur la demande reconventionnelle : déclare non fondée la réclamation pour procès téméraire et vexatoire, condamne chacun des demandeurs envers les défendeurs in globo à 10 frs à titre de dommages-intérêts à raison des expressions injurieuses et attentatoires à l'honneur, contenues dans l'exploit introductif d'instance.

(Tribunal de Nivelles, 3 juin 1908).

OBSERVATIONS. — Les actes ou arrêtés accordant une concession sur le domaine public sont-ils des actes du pouvoir exécutif, ou de l'autorité publique ?

La question est controversée.

Dans une première opinion, qui nous paraît la bonne, l'acte de concession est un acte de la puissance publique, qui agit, non comme propriétaire, mais comme directrice suprême de l'intérêt général qu'elle représente. Concédant et concessionnaire ne se trouvent pas *in contractu,* mais dans les rapports de déléguant à délégué, relativement à un objet d'utilité publique. Par l'effet de la concession, le concessionnaire n'acquiert aucun droit privé, personnel ou réel, régi par la loi civile ; il obtient simplement la permission, essentiellement précaire et révocable, d'user du domaine public à telle ou telle fin, en harmonie avec la destination des lieux. Ce droit d'usage, le concessionnaire l'eut possédé *jure proprio*, en concours avec tous les autres citoyens, *promiscue,* si l'autorité, dans un intérêt d'ordre et de police, n'en avait interdit l'exercice public.

La concession lève cette interdiction au profit d'une personne déterminée, voilà tout ; c'est un acte purement administratif, *n'ayant aucun rapport avec l'exercice du droit de propriété.*

Quant à la somme ou à la redevance qui serait stipulée à la charge du concessionnaire, en retour de la permission lui octroyée, elle n'a pas le caractère d'un prix, d'un loyer, au sens du droit civil, mais celui d'une taxe, d'une imposition.

En résumé, il en est de l'acte par lequel l'autorité supérieure accorde une concession comme il en est de l'acte par lequel elle accorde à un particulier l'autorisation de bâtir sur son propre fonds, moyennant une taxe spéciale ; ni plus ni moins.

(Décision 6 décembre 1836. J. B., 942).

Jugé en ce sens pour les *concessions de sépulture.*

Cass. B., 27 février 1864, et le réquisitoire de M. Leclercq, Pasic., 1864, I, 117 ;

Cass. B., 26 avril 1888, et le réquisitoire de M. Mesdach de ter Kiele, Pasic., 1888, I, 213.

(Voy. cependant Cass. B., 6 juin 1879, et le réquisitoire de M. Faider, Pasic., 1879, I, 310 et aussi le réquisitoire de M. Mesdach de ter Kiele, avant Cass. B., 13 décembre 1880, Pasic., 1881, I, 21).

Voir Pand. Belges ; V° Concession de sépulture, n° 206 ; Revue Communale, 1884, p. 49 ; Pasic., 1888, 215, note 2.

Dans une autre opinion, si les choses placées hors du commerce à raison de leur destination publique, et notamment les places publiques, ne peuvent être vendues, il n'est pas interdit d'en donner en location certaines parties à un usage déterminé, (Troplong, Louage, n°s 90 et 91 ; Laurent, t. XVI, n° 79, t. XXV, n° 64), et les concessions à titre onéreux consenties sur le domaine public ont le caractère d'un contrat de louage.

Ainsi décidé, pour les concessions de sépulture. — Dict., V° Concession, n°s 150 et suivants ; Rép. gén., eod. verbo, n°s 23 et suivants. — Décision 17 août 1891, n° 154392. Contra : Champ. et Rig., n° 3593 ; D., Rép., V° Enregistrement, n° 3091 ; Coutances, 9 décembre 1846 ; Contrôl., 7951 ; Dict., Concession, n°s 153 et 154 (1).

SERVITUDE D'EAU COURANTE. — CANAL CREUSÉ PAR LA MAIN DE L'HOMME. — ARTICLE 644 C. C. NON APPLICABLE.

L'article 644 du code civil ne s'applique ni aux eaux pluviales ni aux eaux qui circulent dans un canal creusé de main d'homme.

Cependant de simples travaux d'amélioration ou de rectification apportés à un cours d'eau naturel n'en altèreraient pas le caractère.

Le Tribunal, ouï les parties en leurs moyens et conclusions :

Attendu qu'aux termes de l'article 644 du code civil, celui dont une eau courante traverse l'héritage est obligé de la rendre, à la sortie de ses fonds, à son cours ordinaire, que l'intimé prétend que,

---

(1) Edouard Thomas et Jean Servais, Le Code du Timbre, n° 1066.

contrairement à cette disposition, l'appelant a troublé, depuis moins d'un an par des voies de fait, sa possession du ruisseau en dérivant ses eaux vers les étangs de son château d'où elles se déversent, non dans leur lit ordinaire, mais dans le cours d'eau n° 7 de la commune de Melle ;

Attendu que, d'après les allégations de l'intimé, l'appelant ne se serait pas borné à user de son droit à l'eau courante qui traversait son héritage, mais aurait porté une atteinte directe à son propre droit à lui intimé sur ces eaux dont il avait la possession ; que, dans ces termes, l'action possessoire est recevable (Demolombe T., Baudry et Chauveau n° 855) ;

Mais attendu que l'appelant prétend que l'eau dont il s'agit ne constitue pas une eau courante, dans le sens de l'article 644 c. c. ; que le fossé, qui conduit les eaux à travers son héritage jusqu'à la limite de la propriété de l'intimé, est artificiel ; qu'il a été tout entier creusé de main d'homme ; que jusqu'il y a douze ans, il se déversait dans un étang creusé sur la parcelle 1309 et que le trop plein de cet étang s'écoulait dans le cours d'eau n° 7 ; qu'enfin ce fossé est alimenté, non par des eaux provenant de sources, mais par des eaux amenées par des travaux de drainage et par divers fossés creusés par l'appelant ;

Attendu que l'article 644 ne s'applique ni aux eaux pluviales ni aux eaux qui circulent dans un canal creusé de main d'homme ; qu'il règle uniquement l'usage des eaux courantes autres que celles qui sont déclarées dépendances du domaine public (Baudry et Chauveau, n° 845 ; Demolombe, II n°s 106, 120, 121, 127 ; Bruxelles 23 janvier 1866, Chambres réunies B. J. 1866, col. 165 ; Contra Gand 7 juillet 1869 B. J. 1869, col. 1051) ; qu'il se fonde, en effet, sur la nature des eaux courantes qui sont des choses communes dont l'usage est réglé par la loi (Planiol, n° 1127, I) ; que les eaux pluviales alors qu'elles sont réunies en un fossé, tout comme les eaux amenées dans un canal creusé tout entier de la main de l'homme, n'ont pas cette nature ; qu'il convient cependant de remarquer que de simples travaux d'amélioration ou de rectification apportés à un cours d'eau naturel n'en altéreraient pas le caractère, (Baudry et Chauveau, n° 846) ;

Attendu que, si les allégations de l'appelant résumées comme elles l'ont été ci-dessus, étaient établies, il en résulterait que l'action possessoire de l'intimé n'est ni recevable ni fondée : qu'elle s'appuie, en effet, sur une possession exercée en vertu de l'article 644 du code civil ;

Attendu que les constatations faites par le premier juge ne sont

pas de nature à faire rejeter les prétentions de l'appelant ; que le fait que l'eau du fossé a une certaine impétuosité, qu'elle a produit des affouillements à l'embouchure d'un aqueduc construit à frais communs et qu'une partie de cette eau provient du lieu dit « Keule » ne prouve pas que ce fossé soit une eau courante dans le sens de l'article 644 du code civil ;

Attendu que les faits allégués par l'appelant sont précis, pertinents et concluants ;

Attendu que le sort de l'action dépend uniquement de la question de savoir si l'eau litigieuse est une eau courante, dans le sens de l'article 644 C. C. ;

Par ces motifs, admet l'appelant à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, etc.

(Tribunal civil de Gand, 18 décembre 1907.)

PATENTE. — SOCIÉTÉ ANONYME. — REMBOURSEMENT DES ACTIONS A L'AIDE DES BÉNÉFICES.

Le remboursement des actions à l'aide des bénéfices au cours de l'exercice social, et conformément aux statuts, échappe à l'impôt-patente s'il est réel et ne dépasse pas le montant des apports.

La Cour ; — Sur l'unique moyen déduit de la violation ou fausse application des art. 1 et du tableau IX de la loi du 21 mai 1819, 9 de la loi du 6 avril 1823 et 3 de la loi du 22 janvier 1849, en ce que l'arrêt dénoncé a imposé la société demanderesse à un droit de patente sur les sommes consacrées par elle au remboursement de son capital, alors que ce remboursement est exonéré de l'impôt par l'art. 9 de la loi du 6 avril 1823 ;

Attendu que l'arrêt dénoncé rejette le recours de la société demanderesse contre une décision du directeur des contributions du Brabant qui l'a cotisée au droit de patente sur une somme de 76,500 fr., destinée au remboursement, à leur valeur nominale, de 204 actions privilégiées, et portée au bilan comme fonds d'amortissement de ces actions ;

Attendu que des constatations de l'arrêt il résulte que cette somme a été prélevée sur les bénéfices ;

Attendu que l'arrêt en déduit à bon droit que la dite somme est, en principe, soumise à l'impôt-patente, à moins que la société ne prouve qu'il s'agit bien réellement d'un véritable remboursement du

capital qui puisse être nettement distingué des dividendes ; mais qu'il ajoute que, pour qu'un remboursement d'actions soit réel et ne dissimule pas une attribution de bénéfices, il faut que l'associé remboursé perde tout droit dans l'avoir social qui sera amorti d'une valeur équivalente aux remboursement effectués ;

Attendu que cette condition n'est pas écrite dans la loi et ne résulte pas plus de son esprit que de son texte ;

Attendu que le législateur a considéré le remboursement du capital comme le payement d'une dette incombant à la société et n'a pas voulu que les sommes affectées à ce remboursement fussent soumises à l'impôt ;

Attendu qu'à la différence du créancier ordinaire, qui n'a plus rien à prétendre lorsqu'il a reçu le payement de sa créance, l'associé, indépendamment du remboursement éventuel de sa mise, a droit à sa part dans le gain de l'entreprise et reste coïntéresssé dans la gestion et la distribution définitive de l'avoir social ;

Attendu que la part attribuée aux actions de dividende, tant dans les répartitions annuelles du gain, après tous les prélèvements statutaires, que dans la répartition finale, ne constitue pas un nouveau remboursement, comme le dit improprement l'arrêt dénoncé, mais représente, pour l'associé, la rémunération de sa participation à la société et des risques encourus ;

Attendu que la loi n'a pas subordonné à la perte de ces droits sociaux l'exemption d'impôt qu'elle a accordée sur les sommes affectées au remboursement du capital ; que si, pour éviter la fraude, l'article 9 de la loi du 6 avril 1823 a mis à charqe de la société le fardeau de la preuve, il ne lui a imposé d'autre justification que celle d'établir que le remboursement est réel et qu'il ne dépasse pas le montant des apports ;

Attendu que cela résulte de l'exposé des motifs de la loi de 1823 qui, indiquant les modifications proposées à celle de 1819, dont le tableau IX exemptait de l'impôt le montant des remboursements et l'accroissement des capitaux, disait : « Pour parer aux abus, le droit sur les dividendes des sociétés anonymes est étendu aux accroissements et aux remboursements des capitaux dépassant la mise primitive » ;

Attendu que de ces expressions il ressort que, dans la pensée du législateur, les remboursements ne dépassant pas la mise primitive ne doivent pas être comptés pour le calcul de la patente, et que c'est seulement quand ils dépassent cette mise qu'ils prennent le caractère de dividende imposable ;

Attendu, il est vrai, que quand le remboursement est fait au

moyen des bénéfices, le capital primitif, ou du moins les valeurs qui le représentent, reste intact en mains de la société, de telle sorte que quand le remboursement sera intégral, le capital représentera une accumulation de bénéfices qui auront échappé à l'impôt annuel;

Mais attendu que cette conséquence, que la science économique de l'époque ne paraît pas avoir entrevue, ne peut faire apporter dans l'application de la loi une distinction que son texte ne comporte pas;

Attendu que si le principe inscrit en l'article 3 de la loi du 22 janvier 1849 est que le droit de patente des sociétés anonyme est calculé sur le montant des bénéfices annuels, il est établi par les travaux préparatoires que cette loi n'a apporté aucune modification à l'article 9, alinéa 2, de la loi du 6 avril 1823;

Qu'un membre de la Chambre ayant exprimé la crainte qu'au moyen des termes trop généraux de l'art. 3 de la loi nouvelle on pût faire payer le droit de patente sur le remboursement des capitaux, le ministre des finances répondit en rappelant le texte précis de la loi de 1823 et ajouta : « Vous voyez que l'objection, quant au remboursement des capitaux, n'est pas à craindre »;

Attendu que les sommes affectées au remboursement du capital ont donc été considérées comme ne tombant pas sous l'application de la règle, sans qu'il ait été fait aucune distinction entre celles prélevées sur le capital lui-même et celles prélevées sur les bénéfices;

D'où suit qu'en déclarant contraire à la loi qui a établi l'annalité de la patente, le dégrèvement demandé sur la partie des bénéfices affectés au remboursement du capital, l'arrêt dénoncé a contrevenu à l'article 9 de la loi du 6 avril 1823;

Par ces motifs, casse, renvoie la cause devant la cour d'appel de Gand.

(Cassation de Belgique, 20 janvier 1908).

COMNUNAUTÉ CONJUGALE. — ACQUISITION DE DROITS SUCCESSIFS MOBILIERS ET IMMOBILIERS. — ARTICLE 1408 DU CODE CIVIL. — VENTILATION DU PRIX.

L'article 1408 s'applique à l'acquisition de droits indivis dans une succession en partie mobilière et en partie immobilière.

Attendu qu'aux termes de l'article 1408 du code civil l'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation ou autrement, de portion d'immeuble dont l'un des époux était copropriétaire par indivis

ne forme point un conquêt, sauf à indemniser la communauté de la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition ;

Que cette disposition a pour effet de mettre obstacle à ce qu'il se forme une nouvelle indivision dans des biens qui viennent d'en sortir ;

Que la volonté du législateur qu'il en soit de même quand l'acquisition porte sur plusieurs immeubles ne peut être douteuse, puisque le même intérêt est en jeu ;

Que si cette acquisition faite pendant le mariage comprend à la fois des droits mobiliers et immobiliers, il suffit de procéder à une ventilation pour la détermination des droits mobiliers ;

Attendu, en fait, que les époux Jouany avaient acquis l'ensemble des droits successifs mobiliers et immobiliers provenant aux deux sœurs de la dame Jouany de la succession de leur père commun ; qu'en décidant, d'après ce qui a été dit plus haut, que les immeubles successifs étaient devenus biens propres de la dame Jouany, l'arrêt attaqué, qui a fait une ventilation de la partie mobilière de ses droits, loin de violer la disposition de loi invoquée dans le pourvoi, en a fait au contraire une juste et saine application, etc.

(Cassation de France, 18 février 1908).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES 1908, p. 12, n° 16 ; *Idem*. p. 48, n° 33 et les autorités citées.

Question Notariale.

Clerc de notaire. — Responsabilité du patron. — Commet une négligence de nature à entraîner sa responsabilité dans les termes des articles 1382 et 1383 du code civil, le notaire qui, en laissant trop facilement et sans surveillance suffisante, son sceau à la disposition de ses clercs, permet ainsi à l'un d'eux d'en faire usage frauduleux et préjudiciable. En pareil cas la responsabilité personnelle du notaire est engagée. (Tribunal de la Seine, 27 novembre 1907, Jour. du Not. de Paris, 1908, p. 185).

En vertu de l'article 1384 du code civil, les notaires sont responsables de leurs clercs, à l'occasion des actes dans lesquels ceux-ci ont agi comme représentants ou auxiliaires de leurs patrons.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

LOI DU 15 MAI 1905.

Succession. — Acceptation bénéficiaire. — Compte. — Perception du droit de 25 centimes.

Le droit de 25 centimes p. c. est-il dû sur l'acte par lequel les héritiers bénéficiaires établissent les droits des créanciers de la succession ?

Les cas suivants viennent d'être résolus :

I. *Primus*, époux de *Prima*, est décédé en laissant deux héritiers, *Secundus* et *Tertius*.

Prima a renoncé à la communauté. Ses reprises s'élèvent à 25.000 frs.

Par acte notarié, *Secundus* et *Tertius* déclarent procéder à la liquidation de la succession, qu'ils ont acceptée sous bénéfice d'inventaire.

L'actif comprend : prix de vente des immeubles et des meubles . . . . fr. 125.000

Le passif payé comprend :

les créances privilégiées	fr.	2.500		
les créances hypothécaires	fr.	80.000		
			fr.	82.500
Il reste			fr.	42.500

à répartir entre les créanciers chirographaires. Ceux-ci n'interviennent pas à l'acte. Ils recevront environ 40 % de leurs créances.

Le receveur a perçu le droit de 25 centimes sur l'actif brut.

Cette perception n'a pas été maintenue.

La direction de Bruxelles a ordonné, le 13 décembre 1907, la perception du droit de 2,40 pour le compte et du droit de 1,40 p. c. à raison des reprises de la femme. La direction envisage l'acte comme étant un simple compte fourni par les héritiers bénéficiaires, en l'absence des créanciers, sans attribution aucune, entre cohéritiers, des biens de la succession.

II. Par acte notarié, il est dressé un *projet* de liquidation d'une succession bénéficiaire.

L'actif comprend des valeurs pour	fr.	17.000
Le passif s'élève à	fr.	39.000
Il existe donc un deficit de	fr.	22.000
Les dettes privilégiées s'élèvent à	fr.	8.900

Il reste, pour l'acquittement des dettes non privilégiées, un solde actif de . . . . fr. 8.100

Par un second acte notarié les héritiers bénéficiaires approuvent ce projet de liquidation et déclarent l'exécuter.

L'administration centrale a décidé, le 7 avril 1908, que l'impôt de 25 centimes est dû sur l'actif brut :

« L'acte litigieux règle définitivement et de commun accord « entre les cohéritiers bénificiaires les droits et obligations « de chacun d'eux ; en même temps, il détermine le sort des « valeurs successorales, lesquelles, vu l'insuffisance de l'actif, « sont intégralement réservées, dans l'ordre indiqué, à l'acquit

« des dettes privilégiées et chirographaires. (Rec. Gén. 14170).
« *En un mot l'acte met fin aux opérations de liquidation de la*
« *succession bénéficiaire*. Au surplus, les parties s'expriment
« littéralement comme suit :

« *Ont comparu M... M... lesquels ont dit qu'ils se présentent*
« *pour entendre lecture et prendre communication de l'état*
« *des opérations du compte, liquidation, et partage de la*
« *succession de M...*

« J'estime donc que le tarif de la loi de 1905 est applicable. »

III. *Primus* et *Secundus* procèdent au compte liquidatif de la succession de leur père, qu'ils ont acceptée sous bénéfice d'inventaire.

L'actif comprend : prix de vente des meubles et sommes payées par des débiteurs . . . . fr. 15.000

Les dettes privilégiées payées a divers créanciers non intervenant s'élèvent à . . . . fr. 8.000

Il reste 7000 frs.

Il est dû 12.000 fr. a un autre créancier privilégié. Ce créancier comparaît à l'acte. Il reçoit le solde actif, soit 7000 fr, et donne quittance.

Il ne reste rien pour les créanciers chirographaires.

Perception : 25 centimes p. c. sur 15.000 frs et le droit de quittance à raison du pagement fait au créancier intervenant.

Ces trois solutions ne sont que des décisions d'espèces. Nous les rapportons à titre documentaire, dans le but d'attirer l'attention de nos lecteurs sur une difficulté qui n'a pas été prévue par les parlementaires qui ont voté la loi de 1905.

Le droit de 25 centimes est établi sur les actes portant :

1° Partage partiel ou total, provisoire ou définitif, de biens meubles ou immeubles.

2° Cession à titre onéreux, par voie de licitation ou autrement, entre tous les copropriétaires, de parts ou de portions indivises.

3° Liquidation de sommes ou valeurs dépendant ou formant le prix de biens dépendant d'une communauté conjugale, d'une succession, d'une société.

Les actes qui nous occupent ne constituent ni des partages, ni des cessions par voie de licitation ou autrement. Pour les soumettre au droit de 25 centimes, il faut donc les considérer comme des liquidations de sommes et valeurs dépendant d'une succession. (Art. 1er, n° 3). Cette conception est discutable :

1° Nous avons dit, ANNALES 1907, p. 15, quelle est, d'une façon précise, l'opération tarifiée par l'art. 1er n° 3 de la loi nouvelle.

2° Nous admettons que toute valeur de la masse commune, qui fait l'objet d'une disposition quelconque *de l'acte de partage ou de l'acte équipollent à partage*, est matière imposable encore qu'elle ne soit l'objet d'aucune attribution proprement dite. ANNALES, 1906, p. 258. Mais, pour que l'impôt de 25 centimes puisse être perçu, il faut, avant tout, que l'acte présenté à la formalité rentre dans les prévisions de la loi de 1905.

3° La question de savoir quand il y a simple compte de bénéfice d'inventaire, ou quand il y a liquidation de sommes et valeurs dépendant d'une succession bénéficiaire, doit être résolue en tenant compte des circonstances de chaque espèce et de la rédaction adoptée par les intéressés. Voyez *supra* la décision du 7 avril 1908.

W...

TIMBRE ET ENREGISTREMENT.

Droits de timbre et d'enregistrement auxquels peuvent être soumis les fonds publics et les actions et obligations de sociétés.

A. EFFETS PUBLICS.

Timbre.

I. Les effets de la dette publique belge sont exempts du timbre.

II. *a*) Les obligations au porteur émises par les provinces et les communes belges et la société du crédit communal sont exemptes du timbre.

Code du Timbre art. 62, n° 20, n° 60.

b) les obligations nominatives des provinces et des communes belges sont sujettes au timbre de dimension, si elles sont constatées par acte notarié ; et au timbre proportionnel si elles sont constatées par un acte privé.

Décision du 27 février 1901. R. G. N° 13416.

III. Les effets publics étrangers sont assujettis au timbre proportionnel lorsqu'il en est fait un usage (juridique) en Belgique.

Code du Timbre art. 15.

Sont exemptés les titres de l'emprunt à primes de l'État indépendant du Congo. Loi du 29 avril 1887.

Enregistrement.

1° Droit de titre.

I. Les obligations de la dette publique belge sont exempts du droit de titre.

Loi de frimaire an VII art. 70 § 3 n° 3 et loi du 30 decembre 1905. Circ. 1385.

II. Les titres des emprunts de villes et de provinces belges sont assujettis au droit de 0,65 pour cent sur le capital nominal.

Loi de frimaire an VII art. 69 § 2 n° 6. Décision du 25 juillet 1874. R. G. 8206.

III. Les effets publics étrangers sont soumis au droit fixe de 2,40 car ils sont considérés comme actes authentiques.

Avis du conseil d'Etat du 15 Novembre 1806. Voyez aussi l'art. 27 de la loi du 31 mai 1824.

2° Droit de cession.

I. Les obligations de la dette publique belge sont soumises au droit de 2,70 pour cent sur le capital.

Loi budgétaire pour l'exercice 1906. Décision du 10 mars 1906.

II. Les titres des emprunts de villes et de provinces belges sont assujettis au droit de 1,40 pour cent sur le capital nominal.

Décision du 6 août 1880 et décision du 30 août 1882.

III. Les effets publics étrangers sont assujettis au droit de 1,40 pour cent sur la valeur déterminée par le prix courant.

Décision du 19 mars 1883.

B. Actions et obligations de sociétés.

Timbre.

Les actions et obligations de sociétés belges et les actions et obligations de sociétés étrangères (lorsqu'il en est fait un usage juridique en Belgique) sont soumises au droit de timbre proportionnel.

Code du Timbre art. 12, 14 et 15.

Enregistrement.

1° Droit de titre.

I. Les actions et obligations de sociétés belges sont exemptes du droit de titre.

Loi du 24 mars 1873, art. 10.

II. Sociétés étrangères : a) Les actions sont soumises au droit fixe de 2,40.

Loi de frimaire, art. 68, § 1, n° 51.

b) Les obligations sont soumises au droit de 0,65 pour cent sur le capital nominal.

Décision du 25 juillet 1874. R. G. n° 8206; art. 69 § 2 n° 6 de la loi de frimaire.

2° Droit de cession.

I. Les actions de sociétés belges ou étrangères sont soumises au droit de 0,65 pour cent, sur le prix et les charges, pour les sociétés belges, et sur la valeur déterminée par le prix courant pour les sociétés étrangères.

Loi de frimaire, art. 69 § 2 n° 6. Loi du 31 mai 1824 art. 17.

II. Les obligations de sociétés belges ou étrangères sont soumises au droit de 1,40 pour cent sur le capital nominal

pour les sociétés belges et sur la valeur déterminée par le prix courant, pour les sociétés étrangères.

Loi de frimaire, art. 69 § 3 n° 3 et Loi du 31 mai 1824.

III. Les actions des sociétés civiles sont soumises au droit de 1,40, 2,70 ou 5,50 pour cent suivant la nature des biens que possède la société à l'exception des cessions d'actions dans les sociétés de mines qui sont assujetties au droit de 0,65 pour cent.

Remarque. — En cas d'adjudication publique, le droit est toujours perçu sur le prix et les charges. M. PIERMAN.

DROIT FISCAL.

Droit de quittance. — Droit de décharge. — Reprises par la femme renonçante des sommes qu'elle s'est réservée propres.

Le critère de la distinction entre la quittance et la décharge se trouve dans la causa du rapport existant entre les parties.

La femme renonçante est étrangère à la communauté. Elle est simple créancière des récompenses qui lui sont dues.

L'impôt proportionnel est, dans l'ordre fiscal, le corollaire du droit d'obligation ou de créance que la loi civile reconnait à la femme renonçante à raison de ses reprises.

1. Les décharges pures et simples sont passibles du droit fixe de fr. 2.40. Les quittances et autres actes libératoires donnent ouverture au droit de 65 centimes p. c.

On dit généralement qne la décharge est une quittance non translative. Cette définition est caractéristique, mais elle est insuffisante pour répondre aux nécessités de la pratique.

2. Une décision du 28 avril 1883, stipule comme suit :

Il y a libération de sommes, lorsque quelqu'un payant en personne ou par mandataire, des deniers dont il a la propriété pleine et entière, transfère cette propriété dans le chef de celui qui les reçoit et auquel elle était restée jusqu'alors complètement étrangère.

Au contraire, il y a décharge pure et simple dans l'acte par lequel une personne ne fait qu'entrer en possession de deniers dont elle devait déjà être réputée propriétaire, par ce que le payant les détenait comme les ayant touchés à charge de lui en rendre compte (1).

3. L'enseignement des rédacteurs est plus précis. La distinction proposée par ces savants auteurs est basée sur *la nature des contrats primitifs* (2).

Le caractère particulier de la décharge ne résulte pas seulement de la réception, par le mandant ou le déposant, d'un objet ou d'une somme qui n'a jamais cessé d'être à lui ; il est une conséquence du caractère des contrats auxquels la décharge se réfère.

La décharge est l'acte par lequel celui qui a géré, gardé ou reçu quelque chose pour le compte d'autrui est déclaré libéré de sa gestion ou déchargé de son dépôt.

La quittance suppose une dette antérieure : elle émane d'un *créancier* au profit d'un *débiteur* et constate que ce dernier s'est libéré en transférant la propriété d'une somme ou valeur mobilière.

Le payement étant une aliénation, la quittance est essentiellement translative. Au contraire, la décharge n'implique pas la préexistence d'une obligation de sommes : elle n'intervient pas entre un créancier et son débiteur ; elle procède d'un contrat de dépôt, d'un mandat, d'un quasi-contrat de gestion d'affaires, et ne fait que constater la remise aux mains du mandant, du déposant, du maître, d'un objet ou d'une somme qui n'a jamais cessé d'être à lui, et dont le mandataire, le dépositaire, le gérant, n'ont jamais eu que la gestion et la détention matérielle, sans en obtenir jamais ni la propriété ni la possession civile.

4. Que faut-il décider quand il s'agit de sommes d'argent ou de choses fongibles ? La décharge perd-elle son caractère par le fait que le rendant compte se libère par la remise de choses ou de deniers différents *in specie* de ceux qu'il a détenus ou encaissés ?

Les Pandectes Belges résument comme suit l'opinion dominante :

Dans la rigueur des principes, cette notion (*la décharge n'a pas d'effet translatif*) n'est pas absolue, car la détention de choses fon-

(1) *Mon.* 1883, p. 149. Schicks, V° Décharge n° 5. Consultez Maguéro, V° Décharge, n°.

(2) Dict. des Réd. (4e éd.) V° Décharge, nos 9-12.

gibles qui se confondent dans le patrimoine du dépositaire en confère la propriété à ce dernier, lorsqu'il n'est pas tenu de les rendre *in specie*... (1).

Il y a donc parfois décharge à propos d'une mutation, et il faut, si l'on veut préciser les idées, ne pas s'arrêter exclusivement à cette circonstance qu'il y a ou qu'il n'y a pas de mutation. La véritable raison du droit fixe se trouve dans cette circonstance que le déplacement de la propriété en faveur du dépositaire ou du procureur fondé ne résulte que de la nature fongible des choses, et non de la volonté des parties. En d'autres termes, s'il y a eu un transport lorsque les sommes se sont confondues dans le patrimoine du détenteur, ce transport a découlé de la nature même de l'argent et n'a pas été le but prévu par les parties.

Et c'est pour ce motif que la remise de choses de même nature au déposant qui n'avait pas abdiqué la propriété échappe au droit proportionnel (2), tandis que ce droit est exigible sur la quittance qui constate le remboursement du capital que le créancier avait directement et volontairement transmis au débiteur (3).

5. Nous pensons que le critère de la distinction entre la quittance et la décharge se trouve dans la *causa* du rapport existant entre les parties, c'est-à-dire dans la nature du contrat primitif.

Pour discerner la décharge de la quittance nous recherchons quel est le caractère de la relation juridique à laquelle il s'agit de mettre fin et nous tenons compte de la nature des choses qui font l'objet de la restitution.

---

(1) Soutenir avec Mr Demante, que le mandant et le dépositaire conservent un droit de propriété abstrait, qui se réalise lors du payement, en dehors de toute transmission, c'est créer un droit bizarre et sans précédent. Naquet, II, n° 701.

(2) Si la loi fiscale considère *le dépôt de sommes entre les mains d'un particulier* comme translatif de la propriété des deniers, on ne saurait douter que, en droit fiscal, la restitution de ces deniers opère le même effet et, partant, l'acte qui la constate n'est plus une décharge mais une quittance, Pand. Bel. V° Décharge (*Disp. fisc.*) n° 43

(3) Pand. Bel. V° Décharge (*Disp. fisc.*) n°s 12-14.

Les quittances des sommes déposées à la caisse des dépôts et consignations sont exemptes du droit proportionnel en vertu de l'art. 68, I, n° 27 de la loi de frimaire

Il en est de même des quittances d'intérêts. Voyez l'art. 8 de la loi du 28 décembre 1867.

6. Comment faut-il considérer l'acte par lequel le mari restitue à la femme, après la dissolution de la communauté, les sommes qu'elle y a versées en se les réservant propres ?

Il importe, avant tout, d'écarter le cas où la femme accepte la communauté. L'exercice des reprises constitue alors une opération de partage qui est couverte par la perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut.

Mais *quid* lorsque la femme répudie la communauté ? La jurisprudence belge décide que l'acte qui constate l'exercice des reprises de la femme renonçante donne ouverture au droit proportionnel, soit à titre de quittance, si la femme reçoit des deniers, soit à titre de dation en payement, si la femme reçoit du mobilier ou des immeubles.

Mais on enseigne que ce système n'est vrai qu'en partie :

Il est de principe, en droit civil, que le mari n'est qu'un administrateur comptable à l'égard des biens meubles ou immeubles que la femme s'est réservés comme propres par contrat de mariage. Conséquemment, lorsqu'à la dissolution de la communauté, il lui remet en espèces le montant de ses propres, il n'est pas un débiteur ordinaire qui se libère et demande quittance, mais un *administrateur* qui *restitue* et réclame *décharge*.

Nous regrettons de ne pouvoir nous rallier à cet enseignement.

Certes, *pendant la communauté*, le mari est administrateur des biens de la femme. Mais il ne suffit pas, pour résoudre la question qui nous occupe, de s'attacher à l'article 1428 qui précise les pouvoirs du mari relativement aux biens de la femme. Il faut encore tenir compte des articles 1492-1495 qui déterminent les effets de la renonciation.

La femme renonçante est étrangère à la communauté. Elle est créancière à raison des indemnités qui lui sont dues. Le mari est un débiteur qui se libère. La femme est un créancier qui reçoit payement et donne quittance.

Le droit de décharge doit être écarté parce que, par l'effet de sa renonciation, la femme se trouve titulaire d'une simple action en payement.

Nous pensons donc que le droit proportionnel est, dans

l'ordre fiscal, le corollaire du droit d'obligation ou de créance que la loi civile reconnait à la femme renonçante (1).

D. S. N.

QUESTIONS PRATIQUES.

Bail de chasse. — Contributions mises par certaines communes sur le revenu des chasses. — Obligations du propriétaire.

L'impôt établi par certaines communes, à charge du propriétaire du fonds, sur le revenu des chasses, ne peut être mis à charge du chasseur, dans le cas où le bail de chasse ne contient aucune stipulation à cet égard.

La difficulté suivante a été soulevée :

« Nous possédons, dans diverses communes, des terres, « prés et bois, dont nous concédons le droit de chasse par « adjudication publique.

« Dans ces dernières années, certaines communes ont créé, « à charge des propriétaires du fonds, un impôt sur le revenu « des chasses.

« La plupart de nos baux de chasse ne prévoient rien quant « aux impositions de ce genre.

« Nous avons stipulé, dans les derniers baux que nous « avons conclus, que ces taxes seront supportées par les « locataires des chasses.

« Nous désirons savoir si, pour les autres baux encore en « vigueur, et où rien n'a été prévu, l'impôt est dû par nous « ou par le chasseur ».

Il s'agit de savoir si l'impôt établi par certaines communes à charge du propriétaire du fonds, sur le revenu des chasses, peut être mis à charge du locataire de la chasse, dans le cas où le bail ne contient à ce sujet aucune disposition expresse ?

Il importe de remarquer que cet impôt est établi à charge du propriétaire du fonds, sur le revenu des chasses. C'est donc celui qui a la jouissance de ce revenu qui se trouve directement atteint par l'impôt.

---

(1) Voyez, en sens divers, Galopin, Enregistrement, nos 278 et 279 ; Pand. Bel, V° Partage *(Disp. fisc.)*, nos 1300 et seq. ; Schicks, V° Décharge, nos 10-12 ; Dict. des Réd. V° Décharge, nos 23-31 ; Garnier, V° Décharge, n° 20 ; Maguéro, V° Décharge, nos 6 et 7 ; ANNALES, 1907, p. 36-38.

D'autre part aucune disposition légale ne permet de faire supporter par le locataire de la chasse un impôt qui frappe le bailleur à raison du revenu qu'il retire du bail consenti par lui.

Le chasseur ne peut donc être tenu de cet impôt s'il n'y a expressément consenti. Sa situation est analogue à celle du locataire ordinaire en ce qui concerne la contribution foncière.

Rente viagère. — Cautionnement par un tiers. — Hypothèque à concurrence d'une certaine somme. — Valeur de la rente. — Assiette de l'impôt.

Lorsqu'un tiers, pour garantir le payement d'une rente viagère, hypothèque un de ses immeubles à concurrence d'une somme déterminée, jugée nécessaire pour assurer le service de la rente, le droit de cautionnement doit être liquidé, non sur cette somme, mais sur la valeur de la rente viagère à déclarer par les parties.

X... doit une rente viagère de 350 frs.

A... se constitue caution solidaire de X... et consent une hypothèque sur son immeuble pour sûreté et conservation d'un capital de 8.000 frs.

Il est déclaré, à la fin de l'acte, que l'engagement pris par A... est évalué à 3.500 frs. pour la perception des droits d'enregistrement.

Le droit de cautionnement est-il dû sur 8.000 frs. ou sur 3.500 frs. ?

Le receveur a liquidé l'impôt sur 3.500 frs. Cette perception est correcte. Elle est conforme à un jugement du tribunal de Cosne du 12 juillet 1864. « Lorsqu'un tiers, pour garantir le « payement d'une rente viagère, hypothèque ses immeubles « à concurrence d'une somme déterminée, jugée nécessaire « pour assurer le service de la rente, le droit de cautionne- « ment doit être liquidé, non sur cette somme, mais sur la « valeur de la rente viagère à déclarer par les parties (1) ».

A...

(1) *Mon.* 1865, p. 139. *Contra* Dict. des Réd (4e éd.) V° Cautionnement, nos 118-119; Dict. des Droits d'Enregistrement, V° Cautionnement, n° 58.

JURISPRUDENCE.

DROIT CIVIL. — IMMEUBLES PAR DESTINATION. — CHEVAUX ET CHARIOTS SERVANT AU TRAFIC EXTÉRIEUR.

Il faut entendre par objets placés pour le service et l'exploitation du fonds et revêtant par conséquent le caractère d'immeubles par destination, tous ceux qui sont les agents nécessaires du système spécial de production auquel est destiné l'établissement industriel.

Les chevaux et voitures servant à transporter au dehors les objets fabriqués sont immeubles par destination.

Attendu qu'à la suite de la faillite de la Société H. et J. Foulon & C° ayant son siège à Renaix, ses curateurs vendirent un cheval, un chariot, une charette, divers bancs de menuiserie se trouvant dans les dépendances de l'usine et servant à son exploitation ;

Que les demandeurs en revendiquen le prix par le motif que les objets vendus seraient devenus immeubles par destination et seraient compris dans l'hypothèque garantissant leur créance ;

Qu'aux termes de l'article 524 du Code civil, sont immeubles par destination, les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds ;

Qu'il est aujourd'hui de jurisprudence constante que lorsqu'il s'agit d'une usine, il faut entendre par objets placés pour le service et l'exploitation du fonds et revêtant par conséquent le caractère d'immeubles par destination, tous ceux qui sont les agents nécessaires du système spécial de production auquel est destiné l'établissement industriel, tels, dans l'espèce, les bancs de menuiserie faisant partie de l'atelier de la Société Foulon, et ceux qui, comme les chevaux, chariots et charettes servent au trafic extérieur ou au transport au dehors des produits industriels ;

Que l'hypothèque s'étendant à toutes les améliorations survenues à l'immeuble, indépendamment de toute inscription spéciale ou de toute mention relative aux améliorations, l'objection des défendeurs, suivant laquelle une partie du matériel dont question au procès n'aurait été acquise que postérieurement à l'ouverture de crédit garantie par l'hypothèque, est absolument irrélevante ;

Que les défendeurs ne sont pas mieux fondés, pour déterminer la nature juridique des objets litigieux, à s'appuyer sur l'énumération de certains immeubles par destination qui a été faite par le notaire

instrumentant commis à la requête du créancier premier inscrit ;

Que la destination qui donne à des objets mobiliers le caractère d'immeubles et les rend par suite susceptibles d'hypothèque, résulte uniquement des faits déterminés par la loi elle-même, et ne pourrait résulter de stipulations entre le propriétaire de ces objets mobiliers et son créancier (Cassation française D. P. 1880, I, 273).

Par ces motifs ;

Ouï Monsieur Schellekens, Substitut du Procureur du Roi, en son avis conforme, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare l'action fondée, en conséquence, condamne les défendeurs qualitate qua à payer aux demandeurs avant toute répartition, le prix des objets litigieux, soit la somme de cinq cent cinquante sept francs avec les intérêts judiciaires et les dépens.

(Tribunal d'Audenarde, 20 Mai 1908. — Plaidants Mes Van Wetter et De Bleeckere).

OBSERVATIONS. — La question résolue par le tribunal d'Audenarde a été tranchée dans le même sens par de nombreux jugements.

On enseigne cependant que les chevaux des mines, des brasseries et, en général, des usines, ne sont immeubles par destination que s'ils sont affectés au service intérieur de l'exploitation. Ceux qui sont employés pour le transport des produits ne sont pas immeubles par destination parce qu'ils ne sont pas des agents de fabrication. « Est immeuble le « cheval qui met le mécanisme en mouvement ; est meuble « le cheval qui transporte la bière ». Voyez Beltjens, art. 524, no 36 ; Laurent, V, no 466 ; Aubry et Rau, § 164, note 55.

Le seul argument sérieux qu'on puisse invoquer en faveur de cette thèse restrictive, c'est l'article 8 de la loi sur les mines : « Sont aussi immeubles par destination, les chevaux, « agrés, outils et ustensiles servant à l'exploitation. Ne sont « considérés comme chevaux attachés à l'exploitation que « ceux qui sont exclusivement attachés aux travaux intérieurs « de la mine ». Voyez Huc, IV, no 34.

Mais les Pandectes Belges démontrent nettement, en se basant sur le texte et sur l'esprit du code civil, qu'il ne faut pas étendre cette disposition à toute espèce d'exploitation. Vo Biens, nos 122-128.

Le cycle nécessaire de la production d'une usine comprend la réception des matières premières, leur transformation et enfin la livraison à la clientèle. Ce sont les trois étapes successives et obligatoires de l'exploitation industrielle qui ne peut exister, ni même se concevoir, sans leur entier achèvement. Consultez Orléans, 25 juillet 1906, *Mon.* 1907, p. 317 ; Liège, 26 janvier 1907, *Mon.* 1907, p. 313 ; Verviers, 7 mai 1891, Pas. 1891, III, p. 348.

Nous pensons donc que le tribunal d'Audenarde a bien jugé.

DROIT DE SUPERFICIE. — DONATION DU SOL. — HYPOTHÈQUE. — PROMESSE UNILATÉRABLE DE VENTE.

Une convention conférant un droit réel de superficie doit être publiée à peine de ne pouvoir être opposable aux tiers de bonne foi.

La promesse unilatérale de vente, sans fixation de délai, ne peut être acceptée par les héritiers du bénéficiaire.

Vu l'inscription de la demande au bureau des hypothèques de Nivelles, le 19 mars 1908, vol. 1987 n° 23, conformément à l'art. 3 de la loi hypothécaire ;

Attendu qu'il résulte à suffisance de droit des éléments de la cause, que Prosper Rousseau a construit de ses deniers, une maison avec dépendances, ayant façade au chemin de Baisy, sur une parcelle, grande d'environ 5 ares, sise à Loupoigne au lieu dit « Pavé » à prendre dans une plus grande propriété appartenant à Nicolas Rousseau ; que celui-ci a consenti à l'érection de la maison et a ainsi concédé à son frère Prosper un véritable droit de superficie, sans détermination de durée, qu'il a, en outre, promis verbalement le 10 septembre 1881, de lui vendre, à première réquisition, le terrain sur lequel se trouve la construction précitée, à raison de 100 frs l'hectare ;

Attendu que nonobstant cette convention, les époux Nicolas Rousseau ont, par acte de M. Berger, notaire à Genappe, en date du 23 octobre 1895, transcrit au bureau des hypothèques de Nivelles le 6 novembre 1895, fait donation à leurs fils Oswald et Arthur, de toute la propriété, moyennant de supporter une créance hypothécaire de 25.000 frs, la grevant, et de leur payer du jour où ils cesseraient

d'habiter avec eux, une rente annuelle et viagère de 1200 frs, réductible de moitié en cas de décès de l'un d'eux ;

Attendu que l'action tend en ordre principal :

1° A faire déclarer nul l'acte précité, au moins en tant qu'il a pour objet la parcelle de 5 ares sur laquelle Prosper Rousseau a construit ;

2° A faire dire que cette parcelle doit être cédée à la succession de Prosper Rousseau pour le prix convenu et que les défendeurs sont tenus de la dégrever ;

3° Enfin à faire condamner les défendeurs au payement de 500 frs à titre de dommages-intérêts ;

Qu'elle est fondée sur ce que l'acte avenu devant M. Berger est une aliénation purement gratuite et préjudiciable à Prosper Rousseau en ce qui concerne la parcelle litigieuse ; qu'il doit, au surplus, être considéré comme fait en fraude de ses droits tant par les donataires que par les donateurs ;

Mais attendu que la promesse de vente du 10 septembre 1881 est simplement unilatérale ; que si l'on tient compte des circonstances dans lesquelles les constructions ont été élevées, du mobile qui a évidemment inspiré Nicolas Rousseau et du lien qui l'unissait à celui auquel il promettait, on doit admettre qu'il n'a voulu s'engager qu'envers Prosper Rousseau, abstraction faite de ses héritiers ; que Prosper Rousseau n'ayant pas usé de l'option qui lui était faite, les demandeurs sont non fondés à réclamer la cession de la parcelle litigieuse (Beltjens, art. 1589 n°s 1, 11, 12, 28 — Thiry III, n° 533) ;

Attendu toutefois que Prosper Rousseau était propriétaire des constructions par lui érigées, aux termes de la loi du 10 janvier 1824 ; que Nicolas Rousseau n'était donc pas en droit de les céder ;

Attendu, il est vrai, d'une part, qu'aux termes de l'art. 553 c. c. le propriétaire du sol est présumé être le propriétaire de tous les ouvrages qui s'y trouvent, d'autre part, que la convention verbale transférant un droit réel de superficie à Prosper Rousseau n'a pas été publiée au vœu de la loi et n'est pas opposable aux tiers de bonne foi ; que les défendeurs Rousseau doivent être considérés comme tiers ;

Mais attendu qu'à la date du 23 octobre 1895, Oswald et Arthur Rousseau ne pouvaient, par les motifs repris ci-dessus, ignorer la convention avenue entre leur père et leur oncle, que cette circonstance à elle seule suffirait à les rendre non recevables à opposer le défaut de publicité ; qu'au surplus, l'acte du 23 octobre 1895 constitue au moins partiellement une véritable donation ; qu'en effet, non seulement il a été qualifié tel par les parties, mais il apparaît que la valeur des biens donnés excédait les charges, si l'on

considère que celles-ci étaient estimées à 37.000 frs. tandis que les biens avaient déjà été acquis 40.000 frs. avant que Prosper Rousseau y eut élevé des constructions relativement importantes, et qu'ils ont pu être grevés, fin 1895, de charges hypothécaires à concurrence de 45.000 frs, en ce non compris la garantie laissée aux donateurs ;

Attendu, dès lors, que les défendeurs ne peuvent invoquer le bénéfice de l'art. 1 de la loi du 16 décembre 1851 ;

Attendu que certaines des parties prétendent à tort avoir acquis le sol et les bâtiments litigieux par prescription ;

Attendu, d'abord, en ce qui concerne les demandeurs, qu'ils ne peuvent produire aucun titre de propriété du sol litigeux, qu'il résulte même de leurs explications que, ni eux ni leur auteur, ne l'ont jamais acquis ou possédé animo domini pendant plus de 30 ans (art. 2231 et 2236 c. c.).

Attendu qu'Oswald Rousseau n'a pas d'avantage possédé animo domini pendant plus de 30 ans, les bâtiments litigieux ; qu'il ne peut invoquer la prescription de l'art. 2265 c. c. puisqu'il n'était pas de bonne foi, comme il a été dit ci-dessus (Cass. franç., 13 juillet 1897, D. P. 1898, I, 308) ; qu'au surplus son attention a été attirée sur le vice de son titre par le fait que les bâtiments dont s'agit étaient assurés au nom de Prosper Rousseau, qu'enfin il ne s'est pas écoulé 20 ans depuis la date de son titre et il ne démontre pas ou n'allègue même pas que Prosper Rousseau a habité le ressort de la Cour d'appel de Bruxelles pendant 10 ans depuis le 23 octobre 1895 ;

Attendu que par leur fait, Nicolas et Oswald Rousseau ont causé aux demandeurs, un préjudice qui peut être équitablement évalué à deux cents francs ;

Attendu que Louis Recloux doit être mis hors cause sans frais, puisqu'il n'a pas été partie à l'acte du 23 octobre 1895, et qu'il n'échet pas d'ordonner la cession de la parcelle litigieuse aux héritiers de Prosper Rousseau, ou de la déclarer cédée ;

Attendu qu'il résulte des explications des parties qu'il y a lieu de mettre fin au droit de superficie concédé à Prosper Rousseau, vu l'art. 6 de la loi du 10 janvier 1824 ;

Attendu que rien ne permet jusqu'ores de déterminer la valeur actuelle des constructions litigieuses ;

Par ces motifs le tribunal :

Rejetant toutes conclusions plus amples ou contraires déclare nul l'acte de 23 octobre 1895, reçu par Me Berger de Genappe, mais seulement en tant qu'il a eu pour objet les constructions érigées par Prosper Rousseau, dit que les défendeurs Oswald et Nicolas Rousseau seront tenus de dégrever les dites constructions de toutes

charges dans le délai de un mois à dater de la signification du présent jugement, s'ils ne préfèrent fournir aux demandeurs des garanties jugées par eux suffisantes pour le remboursement de la valeur actuelle des constructions ;

Condamne solidairement Nicolas et Oswald Rousseau à payer aux demandeurs, à titre de dommages-intérêts, la somme de deux cents francs avec les intérêts judiciaires ;

Met le défendeur Louis Recloux hors cause sans frais ;

Avant de statuer sur le surplus, désigne comme experts, à défaut par les parties de convenir d'autres, MM.... lesquels se transporteront sur les lieux, entendront les explications des parties, visiteront les constructions litigieuses et en détermineront la valeur actuelle, abstraction faite de la valeur du sol ;

Condamne les demandeurs aux frais de la mise en cause de Louis Recloux ;

Condamne les défendeurs Oswald et Nicolas Rousseau à tous autres dépens faits jusqu'à ce jour.

(Tribunal de Nivelles, 13 avril 1908).

TESTAMENT. — COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE. — SUPÉRIEURE. — INTERPOSITION. — PREUVE DE L'OBLIGATION DE CONSERVER ET DE RENDRE.

La dame supérieure d'un hôpital n'est frappée d'aucune incapacité juridique de recevoir. Rien ne permet de supposer qu'elle est une personne interposée chargée de remettre l'émolument à la communauté religieuse.

Attendu qu'après avoir fait interroger le défendeur Van Trappen sur faits et articles, les demandeurs postulent d'être admis à la preuve des faits suivants :

1° Que le jour même où la testatrice a écrit son testament, soit le 2 février 1905, elle a écrit la lettre suivante destinée à être remise au défendeur en même temps que le testament : « Monsieur et « Madame. Je n'ai pas eu le temps pour vous demander d'avoir la « bonté d'accepter mon testament et le faire valoir pour la révérende « dame de l'hôpital d'Audenarde. Donc j'espère vous me ferez ce « plaisir et en même temps cette bonne œuvre. Je vous demande « cette bonté, parce vous savez que c'est pour éviter des difficultés « qu'on pourrait faire, si je le remets directement aux prêtres ou « religieuses. Vous remerciant d'avance, Monsieur Victor, votre « affectionnée amie. (Signé) Silvie ».

2° Que cette lettre fut confiée à cette fin, ainsi que le testament, à Monsieur Dhont, notaire à Audenarde ;

3° Que lors du décès de la testatrice, celui-ci remit au défendeur le testament et la lettre ;

4° Que le lendemain des funérailles de la défunte, soit le 14 avril 1906, le défendeur s'est rendu auprès de la demanderesse, Mademoiselle Octavie Lamon, et lui a donné connaissance du testament et de la lettre ;

5° Que deux jours plus tard le défendeur s'est rendu avec la demanderesse Octavie Lamon, chez Monsieur le chanoine Bracq à Gand et lui a laissé voir le testament et la lettre ;

6° Que quelques semaines après, sur le conseil d'un ami, la demanderesse a pris copie, au domicile du défendeur, de la lettre;

7° Qu'en exécution des instructions indiquées dans la lettre, le défendeur s'est abouché avec la dame supérieure de l'hôpital d'Audenarde ;

8° Que la révérende dame supérieure a consulté ses supérieurs écclésiastiques sur l'acceptation du legs et est aussi entrée en négociation avec la demanderesse Octavie Lamon ;

9° Que sur le refus d'autorisation de la part de ses supérieurs cette dame a fait connaître au défendeur qu'elle refusait le legs ;

10° Que Monsieur Van Trimpont, vicaire à Audenarde, fit aussi connaître au défendeur la décision prise par la dame supérieure ;

11° Que le défendeur était lié d'amitié avec la défunte ;

12° Que la testatrice habitait une petite maison proche de l'hôpital d'Audenarde ;

13° Qu'elle entretenait des relations très suivies avec les religieuses de l'hôpital et en particulier avec la dame supérieure ;

14° Que devenue malade au début de 1906, elle s'est fait transporter à l'hôpital et y est décédée le 10 avril de la même année ;

15° Que c'est seulement à la date du 4 Juin 1907 que le défendeur réclamant la part indivise des loyers et fermages afférents à la succession de la decujus, s'est prévalu de l'institution testamentaire;

Qu'en admettant que ces faits, qui sont formellement déniés par le défendeur, sauf ceux reconnus dans l'interrogatoire, soient tous conformes à la réalité et établis, il ne s'en suivrait nullement que le testament est nul pour interposition au profit d'un incapable ou d'un incertain ;

Qu'il en résulterait uniquement que la décujus, au point de vue de ses intentions particulières, avait le désir d'instituer une personne ayant un caractère religieux (un prêtre ou une religieuse) ;

Qu'elle a choisi la dame supérieure de l'hôpital (avec laquelle elle

avait des relations de son vivant) comme méritant surtout sa confiance et a prié le défendeur Van Trappen de vouloir lui transmettre son avoir ;

Que la dame supérieure de l'hôpital n'est frappée d'aucune incapacité juridique de recevoir, et que rien ne permet de supposer qu'elle serait elle-même une personne interposée avec charge de remettre l'émolument à un incapable, dans l'espéce, la communauté religieuse de l'hôpital ;

Que les demandeurs soutiennent aussi que le testament est nul pour le motif que la dame supérieure aurait renoncé à l'avoir de la décujus ;

Qu'en admettant, par une hypothèse, d'une part, que la décujus, au lieu de s'en rapporter à la discrétion et à la bonne foi du défendeur Van Trappen, quant à l'exécution de ses désirs, lui eût imposé l'obligation stricte de donner, et, d'autre part, que la dame supérieure eut refusé d'accepter, encore Van Trappen resterait-il en possession de l'avoir de la décujus en vertu du testament qui est l'expression de la volonté de la défunte ;

Que le but de la disposition n'étant pas de transmettre les biens à un incapable, ainsi que cela a été démontré plus haut, le défendeur Van Trappen resterait le seul institué.

Par ces motifs, le Tribunal :

Ouï Monsieur Schellekens, Substitut du Procureur du Roi en son avis, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires ;

Déclare les faits allégués par les demandeurs et articulés ci-dessus, ni pertinents ni concluants ; dit qu'il n'y a pas lieu d'en ordonner la preuve ;

Déclare les demandeurs non fondés en leur action, en conséquence les en déboute, avec condamnation aux dépens.

(Tribunal d'Audenarde, 10 juin 1908. — M[tre] Van Wetter contre Devos).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES 1906, p. 312 et 313.

SOCIÉTÉ ANONYME. — ACTIONS NON ENTIÈREMENT LIBÉRÉES. — EFFET DU DOL. — RESPONSABILITÉ DES FONDATEURS.

Les fondateurs sont tenus solidairement envers les intéressés et malgré toute stipulation contraire de la partie du capital qui n'est pas VALABLEMENT *souscrite* (1).

---

(1) Art. 34 de la loi sur les sociétés.

L'action de dol n'est donnée que contre l'auteur du dol. Si l'un des actionnaires a été victime d'un dol de la part d'un tiers, le dol est sans effet à l'égard de la société. Si le dol est le dol d'un associé, l'être moral ne peut être atteint au préjudice de ceux qui sont étrangers à ce dol. L'actionnaire lésé a seulement un recours contre celui qui a été le coupable (1).

Points de faits :

Par exploit signifié le 30 novembre 1907 la demanderesse a assigné le défendeur, concluant à ce qu'il soit condamné à payer à la demanderesse 3000 francs en monnaie belge avec intérêts à 7 % du 29 janvier 1907, ainsi que les dépens et que le jugement soit déclaré exécutoire contre provision ;

A l'appui de ces conclusions on a fait valoir que le défendeur, lors de la constitution de la société demanderesse, qui a eu lieu par acte reçu par M. Wydemans, notaire à Bruxelles le 15 mars 1906, a souscrit 10 actions privilégiées de 500 frs et a immédiatement versé 40 % ;

Que par décision de l'assemblée générale du 16 juin 1907 la liquidation de la société a été décidée et que les personnes indiquées dans la rubrique ont été nommés liquidateurs avec les pouvoirs les plus étendus ;

Que le défendeur a été invité par lettre des liquidateurs du 28 juin 1907 à payer les 60 % non encore versés sur les actions soit 3000 frs ;

Que le défendeur refuse le payement et doit par conséquent les intérêts moratoires qui, d'après l'art. 9 des statuts, sont fixés à taux de 7 % ;

Par jugement par défaut du 16 décembre 1907 le défendeur a été condamné conformément aux conclusions de la demande ;

Par exploit signifié le 6 janvier 1908 le défendeur a fait opposition à ce jugement par défaut signifié le 24 décembre 1907 et a conclu à l'annulation du jugement par défaut et au rejet de la demande avec dépens ; opposant avant tout l'incompétence du tribunal et se refusant aux débats quant au fond ;

Par jugement du 3 mars 1908, qui est passé en force de chose jugée, l'exception d'incompétence a été rejetée ;

Dans la suite de la procédure le défenduer a renouvelé les conclusions ci-dessus, il a conclu en outre éventuellement de permettre au défendeur d'empêcher l'exécution provisoire par le dépôt d'une

---

(1) Pirmez, chambre des Représentants, 12 mai 1886.

sûreté, et a fait valoir qu'il ne devait rien, attendu que lors de la constitution de la société demanderesse, des manipulations trompeuses ont été commises, de sorte que la société est nulle ;

Que lors de la constitution il a été fait par les fondateurs Henri Candrix et Léon Fivé, au procès verbal du notaire Wydemans, de fausses déclarations, que notamment il n'est pas exact que 10 % du capital actions aient été payés en numéraire ;

Qu'en conséquence les personnes nommées comme témoins dans le libellé de procédure du 31 mars 1908 ont démissionné comme membres du conseil d'administration déjà avant la réunion de l'assemblée générale ;

Le défendeur a offert la preuve par témoins sur ces faits et en outre par la levée d'une expertise sur ce point que d'après le droit belge les irrégularités signalées ont eu pour conséquence la nullité de la société ;

Pour la demanderesse les conclusions tendant au maintien du jugement par défaut ont été réitérées et il a été produit ce qui suit :

Qu'il n'est pas à la connaissance des liquidateurs que lors de la constitution de la société des manipulations trompeuses aient eu lieu ; mais que même si tel était le cas et qu'en conséquence la société fut nulle, le défendeur ne pourrait pas l'invoquer, vu que d'après l'acte de constitution il était cofondateur et était solidairement responsable avec les autres fondateurs pour toutes les irrégularités commises lors de la constitution ; que si le défendeur avait été trompé, il ne pourrait s'en tenir qu'aux personnes qui l'avaient trompé, mais ne serait pas fondé de l'opposer à la société ;

Que d'après la loi belge du 18 mai 1873 révisée le 22 mai 1886 applicable dans l'espèce, le défendeur était à considérer comme fondateur, qu'il était responsable avec tous les autres fondateurs pour les irrégularités commises lors de la constitution ;

Que la société elle-même n'était pas nulle, que l'art. 4 de la loi prescrivait sous peine de nullité que la société soit constituée par acte authentique, que l'article 29 stipulait : 1) que la constitution devait être faite par au moins 7 personnes ; 2) que le capital devait être souscrit entièrement ; 3) qu'au moins 10 % du montant de chaque action devaient être payés soit en numéraires soit par des apports ; que la violation des dispositions de l'art. 29 n'entrainait pas la nullité de la société, mais d'après l'art. 34, cette conséquence, que les fondateurs étaient responsables comme débiteurs solidaires, que de par la loi, si le capital n'avait pas été complètement souscrit, ils étaient considérés comme souscripteurs du capital manquant et étaient tenus de payer le 1/10 des actions, en tant que les versements n'avaient pas été faits ;

Que s'il était vrai, comme le prétend le défendeur, que des versements simulés avaient eu lieu, le défendeur comme cofondateur devait être considéré solidairement avec les autres fondateurs comme souscripteur du capital total, qu'il ne pouvait se libérer vis-à-vis de la société par la preuve qu'il n'avait pas participé aux manipulations trompeuses ; qu'un dol de la société n'était pas en jeu, mais seulement un dol des cofondateurs ; que le défendeur ne pouvait se retourner que contre ces derniers ;

Que la loi du 18 mai 1873 avait décrété la nullité de la société en cas de lésion des dispositions ci-dessus mentionnées, mais que la loi du 22 mai 1886 avait écarté cette nullité ;

Que même le simple actionnaire ne pouvait pas opposer le dol des fondateurs à la société ; à plus forte raison un des cofondateurs n'était pas fondé à ce faire ; que la justesse de ce point du vue était reconnu par la jurisprudence.

Considérants.

Il y a lieu d'adopter ce que la demanderesse a développé, savoir, que, si lors de la constitution de la société par actions des manipulations trompeuses ont été commises par quelques-uns des fondateurs, notamment si des versements simulés ont eu lieu, ceci n'entraînait pas la nullité de la société, et que le défendeur, s'il avait été trompé par les personnes susdites et s'il avait été déterminé à participer à la constitution et à la souscription des actions, ne pouvait s'en tenir qu'à ces personnes.

Il est exact, que dans la loi belge mentionnée du 18 mai 1873, modifiée par la loi du 22 mai 1886, dans l'article 4 al. 2 la nullité de la société anonyme est décrétée pour le cas où la constitution n'a pas lieu par acte authentique, et que en opposition à ceci il n'est stipulé par l'art. 34 n° 3 qu'une obligation solidaire des fondateurs pour le cas, où il n'est pas payé, conformément à l'article 29 n° 3, un 1/10 du montant des actions en numéraire ou en apports.

Mais en outre l'article 1116 code civil dispose que le dol n'est une cause de nullité du contrat, que s'il est oommis par l'un des contractants ; de sorte que le contrat est valable, si un tiers a commis le dol. Le défendeur n'est pas en état de prétendre que c'est la société qui par des miroitements trompeurs l'a déterminé à souscrire ses actions ; il prétend lui-même que ce sont des tiers qui ont commis la tromperie. En conséquence si le défendeur était simple actionnaire, il ne pourrait rendre responsable la société pour la tromperie commise par quelques-uns des fondateurs ; encore moins le peut-il comme cofondateur qui est tenu solidairement des irrégularités commises.

Que le défendeur est cofondateur de la société ressort de la publication dans les annexes du moniteur belge de Bruxelles du 27 janvier 1907 produite par la demanderesse, où l'acte de constitution est reproduit page 1140 et suivants.

Pour le reste l'on peut renvoyer aux décisions produites par la demanderesse, de la cour d'appel de Bruxelles du 22 janvier 1905, ANNALES DU NOTARIAT, 1905, p. 211 et du 20 avril 1906, Revue pratique des sociétés, page 305 et suivants.

Le défendeur ne nie pas que sur les 10 actions de 500 frs souscrites par lui il n'a payé que 40 %, et doit ainsi encore 60 % c. à d. 3000 frs ; il y a lieu en conséquence de maintenir la décision contenue dans le jugement par défaut du 16 décembre 1907.

Les dépens sont à la charge du défendeur, etc.

(Jugement du tribunal de Strasbourg du 2 juin 1908. — Société anonyme *Le Matin de Bruxelles* contre Durenberger).

PRESCRIPTION ANNALE. — RECONNAISSANCE DE DETTE. — PRESCRIPTION TRENTENAIRE. — NOVATION.

La reconnaissance de dette qui interrompt la prescription annale a pour effet de substituer la prescription trentenaire à la courte prescription, sans qu'il soit nécessaire que cette reconnaissance emporte novation.

La Cour : Sur l'unique moyen du pourvoi tiré de la violation ou tout au moins de la fausse application des art. 2248, 2262, 2272, 2274, 1319 et 1320 C. C., et 97 de la Constitution, en ce que le jugement attaqué, après avoir admis que les déclarations faites par les défendeurs en cassation dans un inventaire authentique et une déclaration de succession constituent de leur part des reconnaissances de la dette d'honoraires médicaux dus au demandeur et après avoir attribué à ces reconnaissances le caractère d'actes interruptifs de la prescription, a décidé que l'action du demandeur est prescrite par la dernière de ces reconnaissances, alors que celles-ci ont eu pour effet juridique de substituer la prescription trentenaire à la prescription annale ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 2274 C. C. les courtes prescriptions dont il s'agit dans les art. 2271 à 2273 cessent de courir lorsqu'il y a eu arrêté de compte, cédule ou obligation, ou citation en justice non périmée ;

Attendu que dans les hypothèses prévues par cet article le délai

de 30 ans de la prescription ordinaire des créances (art. 2262) est substitué à celui de six mois ou d'un ou de deux ans ;

Attendu que cette disposition a été empruntée aux art. 125 à 127 de la Coutume de Paris et à l'art. 9 de l'ordonnance de 1673 ;

Attendu qu'au témoignage de Bigot-Préameneu, qui constate cette origine, les courtes prescriptions sont fondées aujourd'hui, comme elles l'étaient sous l'ancien droit, sur des présomptions de payement qui résultent du besoin que les créanciers ont d'être payés promptement, de l'habitude dans laquelle on est d'acquitter ces dettes sans un long retard et même sans exiger de quittance, et enfin sur les exemples répétés de débiteurs et surtout de leurs héritiers contraints, en pareil cas, à payer plusieurs fois (exposé des motifs du titre de la prescription) ;

Que dans les cas prévus par l'art. 2274 ces présomptions disparaissent entièrement ;

Que notamment, lorsque la dette fait l'objet d'une reconnaissance formant titre ou preuve authentique ou sous seing privé au profit du créancier, il est certain non seulement que la dette n'avait pas encore été payée à la date à laquelle son existence a été reconnue, mais encore que le créancier ne sera pas aussi pressé de recevoir le payement et que le débiteur ne payera pas sans retirer une quittance ;

Que, dès lors, une semblable reconnaissance, faite dans un acte authentique (obligation) ou sous seing privé (cédule), a pour effet de faire courir non pas un nouveau délai égal à celui de la courte prescription, mais le délai de l'art. 2262 ;

Attendu que ni le texte de l'art. 2274 ni l'esprit de la loi ne permettent d'exiger, dans l'hypothèse de l'art. 2274, comme on exige dans le cas de l'art. 2248, pour la prescription de cinq ans, par exemple, que le titre invoqué emporte novation par substitution à l'ancienne obligation, soumise à la courte prescription, d'une obligation comportant la prescription trentenaire ;

Que le texte est général ; qu'on n'aperçoit aucun motif de distinguer entre les titres qui établissent l'existence de la dette et ceux qui impliquent une novation ;

Attendu qu'il en était ainsi sous l'empire de la coutume de Paris et de l'ordonnance de 1673 ;

Que Pothier résumait en ces termes, dans son traité *Des obligations*, n° 711, l'interprétation consacrée par les auteurs et par la jurisprudence : « Les prescriptions de six mois et d'un an n'ont pas lieu : 1° lorsque la créance est établie par quelque acte par écrit, soit par devant notaire, soit sous signature privée, ou enfin un arrêté de compte au bas d'un mémoire qui contient les fournitures, ou sur

le journal d'un marchand arrêté et signé par le débiteur ; c'est le sens de ces termes de l'art. 9 du titre 1er de l'ordonnance de 1673 : *Voulons le contenu avoir lieu, si ce n'est qu'avant l'année et les six mois il n'y eût compte arrêté, cédule, obligation ou contrat* » ; que DE FERRIÈRE avait interprété dans le même sens, dans sa *glose* 2, l'art. 127 de la Coutume de Paris ;

Attendu que c'est donc ajouter à la loi que d'exiger pour l'interversion de la prescription annale, que la reconnaissance emporte novation ;

Attendu que le jugement dénoncé constate que l'action du demandeur tendait au payement d'une somme de 1,400 fr. pour soins médicaux donnés par le demandeur à l'auteur des défendeurs au cours de l'année 1899 ;

Qu'il constate encore que la prescription de l'action a été utilement interrompue par la reconnaissance de la dette faite par les défendeurs : 1° dans un inventaire dressè lé 13 juillet 1899 à la requête du demandeur, agissant en qualité d'exécuteur testamentaire ; 2° dans la déclaration de succession déposée le 26 décembre 1899 ;

Qu'il déclare l'action éteinte par le nouveau délai d'une année qui s'est écoulée entre la date des reconnaissances et celle de l'intentement de l'action ;

Qu'il base uniquement cette décision sur ce qne les reconnaissances prémentionnées n'ont pas opéré novation de la dette et que, dès lors, la courte prescription de l'art. 2272 n'a pu faire place à la prescription de 30 ans ;

Attendu qu'en statuant ainsi la décision entreprise a contrevenu à l'art. 2272 C C. ;

Par ces motifs, casse... ; renvoie la cause devant le tribunal de 1re instance de l'arrondissement de Hasselt ;

(Cassation de Belgique, 12 mars 1908).

OBSERVATIONS. — V. BELTJENS. Encycl, dr. civ., art. 2274, nos 5, 10, 14.

DROIT FISCAL. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — CONTRAINTES SUCCESSIVES. — DÉFAUT D'INSTANCE DEVANT LE JUGE COMPÉTENT.

Toute demande de droits ou d'amendes d'enregistrement, de timbre, de greffe ou d'hypothèque est prescrite après un délai de deux ans.

Si cette prescription a été interrompue par une contrainte,

elle peut encore l'être utilement par une nouvelle contrainte décernée dans le délai d'un an à partir de la première, alors même qu'il n'y a pas d'instance introduite devant le juge compétent.

La Cour ; — Sur l'unique moyen du pourvoi, accusant la fausse interprétation, fausse application et, partant, violation des art. 4 et 7 de la loi du 17 août 1873 sur la prescription fiscale et disciplinaire, 64 et 65 de la loi du 22 frimaire an VII sur l'enregistrement, 7 de la loi du 3 janvier 1824 modifiant les droits d'hypothèque, 1 de la loi du 21 février 1870 sur le droit d'appel en matière fiscale, 2244 et 2246 C. C., et 97 de la Constitution, en ce que l'arrêt attaqué refuse d'appliquer à la demande la prescription extinctive édictée par l'art. 4 de la loi du 17 août 1873, alors qu'elle était acquise irrévocablement, aux termes de l'art. 7 de la même loi, à raison de l'absence de toute instance devant les juges compétents, au cours de l'année qui a suivi la contrainte signifiée à la demanderesse le 23 juin 1898 et enregistrée le lendemain ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 17 août 1873 la demande de droits ou d'amendes d'enregistrement ou d'hypothèque est prescrite après un délai de deux ans ;

Que d'après l'art. 7 cette prescription est interrompue par des demandes signifiées et enregistrées avant l'expiration des délais, mais qu'elle est acquise irrévocablement si les poursuites commencées sont interrompues pendant une année sans qu'il y eût d'instance devant les juges compétents, quand même le premier délai pour la prescription ne serait pas expiré ;

Attendu quo l'économie de la loi ressort clairement de ces textes ;

Qu'après avoir limité le droit d'agir de l'administration à une période de deux ans dont le point de départ est fixé au moment où la cause de l'exigibilité du droit lui est manifestement révélée, la loi déclare la prescription irrévocablement acquise si les poursuites sont interrompues pendant une année, à moins qu'au cours de cette année les tribunaux n'aient été régulièrement saisis du litige et que l'existence d'une instance n'ait désormais soustrait l'action au régime de la courte et exceptionnelle prescription de la loi fiscale pour la soumettre à celui de la prescription du droit commun ou de la péremption ;

Qu'il faut donc pour que la prescription soit définitivement acquise la réunion de deux circonstantes : la première que les poursuites aient été interrompues pendant une année, la seconde que pendant cette année il n'y ait pas eu d'instance engagée devant le juge compétent ;

Attendu, en fait que la première de ces deux circonstances ne se rencontrait pas dans l'espèce puisque, avant l'expiration de l'année commencée par la contrainte décernée le 28 juin 1898, l'administration a continué les poursuites par une nouvelle contrainte signifiée le 20 juin 1899 ;

Que cet acte, comportant itératif commandement, marque la volonté du poursuivant de continuer la poursuite et constitue, dans le sens de la loi de frimaire, comme dans celui de l'art. 2244 C. C., un acte interruptif de la prescription ;

Attendu que la thèse du pourvoi qui considère la prescription annale comme acquise chaque fois que dans le cours de l'année qui suit la contrainte une instance n'a pas été engagée, inconciliable avec le texte, ne l'est pas moins avec le système et le mode spécial de procédure de la loi fiscale consacrés par la loi de frimaire dont l'art. 61 a été reproduit par l'art. 7 de la loi du 17 août 1873 ;

Que lorsque le fisc, dans le délai de deux ans qui lui est imparti, a décerné la contrainte qui constitue le premier acte de la poursuite, il lui suffit, pour empêcher son action depérir, d'interrompre la prescription annale en cours depuis la contrainte par un nouvel acte de poursuite pour lequel la loi fiscale lui donne le choix entres tous les modes d'interuption civile énumérés par le droit en vigueur en l'an VII et par l'art. 2244 C. C. dont les dispositions concordent ;

Que la loi fiscale ne déroge à ce droit commun en matière de prescription qu'en exigeant que la citation soit donnée devant le juge compétent ;

Que la loi de 1873, pas plus que la loi de frimaire, n'oblige le fisc à pratiquer une saisie, alors que le redevable peut ne pas posséder de biens immédiatement saisissables ou que l'administration veut lui ménager du temps ; qu'elle l'oblige encore moins à recourir à une citation en justice et à renoncer au bénéfice de la voie exceptionnelle de la contrainte ;

Que d'après les prévisions ordinaires, qui sont celles de la loi, le redevable qui conteste les prétentions du fisc fera opposition et portera celle-ci en justice où le différend recevra la prompte solution qui est dans les vœux du législateur ;

Qu'il peut arriver cependant que le redevable tarde à formuler son opposition ; que c'est en vue de cette éventualité que la loi enjoint au fisc, s'il entend conserver son action, de manifester sa volonté par un acte nouveau de poursuite ;

Que cet acte serait inutile si le redevable avait saisi le juge compétent, ce que l'art. 7 prend soin d'exprimer en n'exigeant un acte interruptif que s'il n'y a pas d'instance liée ;

Attendu qu'il suit de ces considérations qu'en se refusant à déclarer prescrite l'action de l'administration des finances, l'arrêt dénoncé n'a pu contrevenir à aucune des dispositions légales visées au pourvoi ;

Par ces motifs, rejette....

(Cassation de Belgique, 26 mars 1908).

QUESTIONS NOTARIALES.

Vente de biens dépendant d'une succession. — Héritiers demandant la nullité du testament. — Intervention. — Sont recevables à intervenir dans une instance tendant à voir ordonner par le tribunal qu'il soit procédé à la vente des biens dépendant d'une succession, des héritiers qui poursuivent la nullité du testament instituant les demandeurs au principal. (Tribunal de Gand, 13 février 1907, Pas. 1908, III, p. 130.)

Témoin clerc du notaire. — Responsabilité. — L'article 10 de la loi du 25 ventôse an XI défend de prendre comme témoin d'un acte notarié le clerc du notaire qui l'a reçu. L'inobservation de cette disposition est une cause de nullité de l'acte.

L'article 10 précité ne s'applique qu'aux personnes qui, à l'époque de la passation de l'acte, travaillent habituellement dans l'étude du notaire.

Le notaire qui admet comme témoin d'un acte de donation une personne que la loi déclare incapable de l'être, commet une faute dont il est responsable, même si cette personne a été choisie ou appelée par le donateur. (Tribunal de Hasselt, 6 novembre 1907, Pas. 1908, III, p. 150.)

Société non encore constituée. — Cession d'actions. — Une participation dans une émission d'actions d'une société nouvelle ne constitue pas la cession d'action d'une société non encore constituée (Com. Bruxelles, 5 février 1908, Pas. 1908, III, p. 159.)

Voyez l'intéressant arrêt de la cour de Bruxelles, du 10 novembre 1905, ANNALES, 1906, p. 85.

Responsabilité. — Défaut de renouvellement. — Gestion d'affaire. — Lorsque le notaire n'a pas été le simple rédacteur d'un acte d'obligation, mais qu'il en a été le negotiorum gestor, que la grosse de l'acte est restée en sa possession, qu'il a avancé les intérêts de la somme prêtée avant de les avoir reçus de l'em-

prunteur n'ont pas été mis en relation l'un avec l'autre, le notaire est responsable vis-à-vis du prêteur du défaut de renouvellement de l'inscription prise pour sûreté de la créance. (Vouziers, 25 juillet 1907, R. P. 1908, p. 317.)

Promesse de mariage. — Circonstances spéciales. — Les faits que l'enfant né de relations irrégulières porte le nom et le prénom de l'amant, que celui-ci a pris vis-à-vis de certaines personnes le nom de sa maîtresse, qu'écrivant à celle-ci il inscrivait sur l'adresse de ses lettres le nom de *Madame*, qu'il l'appelait même parfois *ma chère petite femme* et qu'il lui a dit *qu'elle serait la compagne de sa vie*, ne présentent rien d'exceptionnel dans les relations d'amant à maîtresse et n'impliquent pas à eux seuls la promesse d'une union régulière (Bruxelles, 11 juillet 1906, Bel. J. 1906, 1210).

Voyez ANNALES 1902, p. 188-190 ; *Idem*, 1906, p. 25 ; *Idem*, 1907, p. 224.

Enregistrement. — Voie parée. — Expertise. — L'administration est recevable à poursuivre l'expertise d'immeubles vendus par voie parée, encore qu'aucune fraude ne soit alléguée. (Tribunal de Mons, 26 décembre 1907, *Mon.* 1908, p, 141.)

Loi sur les habitations ouvrières. — Déclaration insérée dans l'acte ou annexée à l'acte. — Anomalie. — La loi du 9 août 1889 stipule comme suit :

Art. 16, al. 4. Les ACTES de prêt ou d'ouverture de crédit doivent mentionner la destination des deniers, etc.

Art. 14, al. 2. Pour les acquisitions d'immeubles par les ouvriers, ... la qualité de l'acquéreur et le but de l'acquisition doivent être établis par un certificat du comité... ANNEXÉ à l'acte.

On conclut de cette différence de rédaction que les droits ordinaires sont dus lorsque l'acte de prêt ne mentionne pas la destination des deniers. Une annexe ne suffit pas.

Voyez ANNALES, août 1908 — Supplément flamand.

Interdiction. — Nomination d'un administrateur provisoire. — Droit du tribunal de revenir sur cette nomination. — Le jugement qui nomme un administrateur provisoire à la personne dont l'interdiction est poursuivie appartient à la juridiction gracieuse.

Il appartient au tribunal de revenir sur cette décision, sans que celle-ci doive être attaquée par la voie de l'opposition ou de l'appel. (Trib. de Gand, 15 mai 1907, Flan. Jud. 1908, p. 633.)

Préliminaire de conciliation. — Le préliminaire de concilia-

tion n'est pas d'ordre public. La fin de non-recevoir résultant du défaut de préliminaire de conciliation est couverte par la défense au fond (Cas. 27 février 1908, Pas 1908, I, p. 116.)

Responsabilité. — Vente publique. — Défaut de contenance. Titres antérieurs. — Celui qui achète, lors d'une vente publique d'immeubles, une maison et un terrain y attenant, renseignés aux affiches et au cahier des charges comme ayant ensemble une contenance déterminée, alors que le terrain mesurant environ la moitié de la contenance indiquée appartenait à un tiers, a une action contre le vendeur en diminution du prix de vente, qui doit représenter la valeur du terrain.

Le notaire n'est pas responsable de cette erreur s'il s'est borné à décrire l'immeuble d'après les indications trouvées dans les titres antérieurs lui remis par le vendeur, sans y apporter aucune modification appréciable. Sa bonne foi apparaît comme établie, surtout s'il n'est pas démontré qu'à raison d'un fait quelconque, il aurait pu personnellement découvrir ou soupçonner l'erreur que seul le vendeur était à même de lui révéler, et par conséquent la réparer en temps utile. (Cour de Gand, 14 juin 1905, Pas. 1908, II, p. 120.)

Voyez Nivelles, 27 mai 1907. ANNALES, 1907, p. 200.

Testament. — Prédécès du légataire. — Héritiers du légataire. — Une libéralité testamentaire est personnelle à celui qui en est l'objet ; elle ne saurait donc, en cas de prédécès du légataire, profiter à ses héritiers que si le disposant l'a expressément déclaré ou si tout au moins sa volonté à cet égard résulte des éléments intrinsèques du testament. (Cour de Bruxelles, 1er février 1907, Pas. 1908, II, p. 128.)

Enfant naturel. — Nomination du tuteur. — En matière de juridiction gracieuse, les tribunaux n'ont d'autres pouvoirs que ceux que la loi leur confère. Le tribunal civil n'a pas qualité pour nommer un tuteur à un enfant naturel. (Tribunal de Gand, 6 février 1907, Pas. 1908, III, p. 127.)

Le tuteur d'un enfant illégitime, même à filiation légalement établie, est toujours un tuteur datif choisi par le conseil de famille.

Testament public. — Témoins ne comprenant pas le français. — Les témoins d'un testament authentique doivent être à même de comprendre la déclaration dictée par le testateur et la lecture de l'acte Est nul le testament reçu en français devant des témoins qui ne comprenaient pas cette langue, si le notaire ne l'a pas traduit dans la langue des témoins. (Cour de Bordeaux, 7 mai 1907, Pas. 1908, IV, p. 56.)

Il résulte d'un arrêt de notre cour de cassation que le notaire est autorisé à écrire en français un testament dicté dans un idiôme différent, dont il a l'intelligence ; la loi n'exige pas que les témoins instrumentaires comprennent la langue dans laquelle le testament est rédigé. (Cas. 5 mai 1887, I, p. 231).

Enfant naturel. — Engagement pris par un homme de subvenir à son entretien. — Validité. — Reconnaissance ultérieure par un autre homme. — Effet rétroactif de la reconnaissance. — Est valable et obligatoire l'engagement pris par un homme de subvenir partiellement aux frais d'entretien de l'enfant né d'une femme avec laquelle il a eu des relations, lorsque cet engagement apparaît comme ayant pour cause de réparer le préjudice causé par une faute commune.

Mais l'engagement devient sans cause si, ultérieurement, l'enfant est reconnu par un tiers.

La participation de la mère à la reconnaissance faite par ce tiers dans son acte de mariage avec elle et la légitimation de l'enfant qui s'en est suivie, emportent renonciation à la créance résultant de l'engagement précité.

A la différence de la légitimation, la reconnaissance d'un enfant naturel a un effet rétroactif au jour de la conception. (Cour de Bruxelles, 6 novembre 1907, Pas. 1908, II, p. 50 et la note).

Aliéné. — Administrateur provisoire. — Licitation. — Même quand il est autorisé par le président, conformément à l'art. 31 de la loi du 28 décembre 1873, l'administrateur provisoire de l'aliéné colloqué ne peut valablement donner son consentement à une demande de licitation formée par requête. (Tribunal de Tournai, 31 octobre 1907, Pas. 1908, p. 291).

Legs de revenus. — Réalisation des valeurs par le legataire universel. — Le legs de revenus constitue non un droit réel, mais un droit de créance.

Le légataire universel, chargé de servir un legs de revenus, peut réaliser les valeurs productives des revenus sans aucune intervention du légataire de ces revenus.

A partir de cette réalisation, le légataire universel est tenu de servir au légataire de revenus, des intérêts sur un capitul et à un taux à déterminer d'après le principe que la réalisation des valeurs et le placement du prix de vente doivent se faire comme le ferait un bon père de famille. (Tribunal de Gand, 3 juillet 1907, Pas. 1908, III, p. 220).

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

LOI DU 15 MAI 1905.

Interprétation de l'article 2 de la loi du 15 mai 1905.

Le droit de 25 centimes n'est pas applicable aux actes renfermant une clause de réversion ou d'accroissement, laquelle reste soumise, lors de son exécution, aux droits exigibles d'après les lois existantes.

1. Cette disposition a été introduite dans la loi pour rassurer certains représentants qui s'étaient imaginés que le projet du gouvernement avait pour but de favoriser la mainmorte.

Cette crainte n'était pas fondée (1).

2. Les praticiens connaissent les réversions obligatoires et les réversions facultatives.

Les clauses portant réversion obligatoire opèrent de plein droit, par le seul effet du contrat primitif, indépendamment de toute nouvelle manifestation de volonté.

En cas de réversion facultative, les associés survivants ont simplement la faculté de reprendre la part du prémourant. Une nouvelle manifestation de volonté est nécessaire lors de l'arrivée de l'évènement prévu.

Il appartient évidemment aux parties de déterminer la portée qu'elles entendent donner à leur opération. Dans le doute il faut interpréter leur volonté en tenant compte des termes de l'acte et des circonstances particulières à chaque espèce.

3. Les documents parlementaires établissent nettement que l'article 2 de la loi nouvelle, malgré la généralité de ses termes, vise uniquement les clauses entraînant réversion obligatoire (2).

Il importe, pour déterminer la portée de ce texte, de préciser les différentes hypothèses qui peuvent se présenter.

4. SOCIÉTÉS DÉPOURVUES DE LA PERSONNIFICATION CIVILE. — *Accroissement facultatif.* L'acte constitutif de l'association stipule que les associés survivants auront le droit de reprendre la part du prémourant à charge d'en payer la valeur à ses héritiers, dans un certain délai (3).

Cette clause constitue une promesse unilatérale de vente. Elle justifie la perception du droit fixe de 2,40 fr.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, nos 60-63.

(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, I, p. 193-198, 202, 212, 213, 241, 249-255, 282, 385, 396, 453-455.

(3) Nous ne parlons, pour la facilité de notre exposé, que des réversions qui sont la suite ou la conséquence d'un décès.

Ce que nous disons s'applique lorsque la cause ou l'occasion de la réversion est un mariage, un changement de domicile, etc. — Pand. Bel. V° Accroissement, n° 147 ; *Idem* V° Réversion (*Disp. fisc.*) n° 9.

5. Au décès de l'un des associés, deux cas peuvent se présenter :

Ou bien les associés survivants s'abstiennent de lever l'option. Dans cette hypothèse l'administration n'a aucun droit d'enregistrement à percevoir. « La clause insérée au contrat « ne renferme pas une vente sous condition suspensive, auto- « risant la perception du droit de mutation par le seul fait du « décès de l'un des associés. Le droit du fisc ne s'ouvre que si « la promesse de vente se réalise par l'expression ultérieure du « consentement des intéressés ».

Ou bien les survivants lèvent l'option et achètent les droits du prémourant. Dans ce cas la promesse de vente se réalise sans effet rétroactif. Les associés survivants acquièrent librement et de plein gré la part du prémourant dans les biens communs. Les héritiers du prémourant cèdent donc leurs droits indivis, moyennant un certain prix, aux associés survivants. Cette convention nouvelle rentre exactement dans les termes de l'article 1er n° 2 de la loi de 1905. Elle donne ouverture au droit de 25 centimes.

Le payement du prix échappe au droit de quittance, même s'il est constaté dans un acte postérieur (1).

Le droit de transcription n'est pas exigible.

Le droit fixe de 2,40 fr. perçu lors de l'enregistrement du contrat primitif ne peut être imputé sur le droit de 25 centimes.

6. *Accroissement obligatoire.* L'acte constitutif stipule que la part du prémourant accroîtra de plein droit aux survivants.

Cette clause constitue une cession sous condition de survie de la part sociale du prémourant. A ce titre elle justifie la perception du droit fixe de 2,40 fr.

Lors du décès d'un associé, la condition suspensive s'accomplit. La transmission de la part du défunt s'effectue de plein droit, nécessairement, indépendamment de toute nouvelle manifestation de volonté.

Il résulte de l'article 2 de la loi nouvelle que l'impôt exigible doit être liquidé d'après les lois existantes. Il faut donc percevoir, conformément aux principes généraux, l'impôt qui frappe les transmissions entre-vifs à titre onéreux.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 117.

Nous disons l'impôt qui frappe les transmissions ***entre-vifs***, car le contrat constitutif de l'association est la cause de la transmission ; le décès n'en est que l'occasion. Il ne s'agit donc pas d'une acquisition à titre successif.

Nous disons l'impôt qui frappe les transmissions *à titre onéreux*, car chacun des communistes a la chance de recueillir la part de ses consorts.

7. Il suffit de se référer aux règles ordinaires pour déterminer les obligations des parties et le tarif à appliquer.

Des immeubles situés en Belgique dépendent-ils de l'association ? Les intéressés doivent l'impôt de 5,50 p. c. et, éventuellement, le droit de transcription. Ils ont l'obligation de déposer une déclaration de mutation dans les trois mois du décès (1).

L'actif de l'association ne comprend-il que des biens meubles ? Les droits de 2,70 ou de 1,40 p. c. sont dus. Aucun délai n'est imposé pour le payement. Les parties n'ont pas l'obligation de déposer une déclaration de mutation. Mais il appartient au fisc de prouver la réalisation de la condition et de poursuivre le recouvrement de l'impôt. Il n'est pas nécessaire qu'un nouvel acte soit présenté à la formalité, car c'est l'acte primitivement enregistré qui est le titre de la perception.

Le droit de libération est exigible lorsqu'un acte est dressé pour constater la réalisation de la condition et le payement du prix. Il est en effet certain que l'article 10 de la loi de frimaire ne s'applique pas lorsque la quittance se trouve dans un acte distinct de celui qui opère la transmission (2).

Lors de la dernière réversion, il faudra imputer, sur l'impôt exigible, le droit fixe de 2,40 fr. perçu lors du contrat primitif.

8. Aucun droit n'est dû et aucune déclaration ne doit être déposée lorsque les biens mis en commun n'existent plus lors

---

(1) ANNALES, 1907, p. 250.

Il est recommandé de faire la déclaration dans le bureau où le titre primitif a été enregistré car c'est le receveur de ce bureau qui est chargé de la surveillance et du recouvrement du droit. Mais une déclaration déposée à un autre bureau n'en serait pas moins efficace. Pand. Bel. V° Réversion (*Disp. fisc.*) nos 82 et 83.

(2) Pand. Bel. V° Quittance (*Disp. fisc.*) nos 223-246.

du décès du prémourant. « Faute d'objet, la clause de réversion « ou d'accroissement ne peut se réaliser et aucune mutation ne « saurait se produire à propos d'un bien qui n'existe plus (1) ».

Mais, en cas de subrogation réelle, les biens acquis sont substitués aux biens qu'ils remplacent. On décide donc que la clause d'accroissement produit son effet relativement aux biens acquis en échange ou en remploi des biens aliénés. « L'aliénation ou l'échange de ces biens laisse subsister, sauf « disposition contraire, tous les droits de réversibilité sur la « chose substituée ou sur le prix s'il reste dû ou a été trans- « formé en une créance (2) ».

9. SOCIÉTÉS JOUISSANT DE LA PERSONNIFICATION CIVILE. — *Accroissement facultatif.* Conformément à ce que nous avons dit *supra* n° 5, la régie n'a aucune prétention à formuler, du chef de l'accroissement facultatif, lorsque les survivants ne lèvent pas l'option.

Pour déterminer la perception applicable dans l'hypothèse contraire, il faut rechercher si le décès d'un associé entraîne dissolution de la société.

Lorsque le décès d'un associé ne met pas fin à la société, il y a transmission d'une part sociale, d'une action dans la société. Il faut donc percevoir le droit de 65 centimes conformément à l'article 69 II n° 6 de la loi de frimaire.

Lorsque l'être juridique disparaît, les intéressés sont copropriétaires des biens qui ont appartenu à la société. Il faut donc percevoir l'impôt de 25 centimes. Le droit de quittance n'est pas dû (3).

Dans les deux éventualités la cause de l'impôt réside dans une convention nouvelle, librement formée, et opérant sans rétroactivité. Les parties n'ont pas l'obligation de présenter à la formalité, dans un délai de rigueur, l'acte qui forme titre de la cession d'actions ou de la cession de droits indivis.

10. *Accroissement obligatoire.* Lors du décès d'un associé

(1) R. P. 1907, p. 468.
(2) Pand. Bel. V° Réversion (*Disp. fisc.*) nos 44-46.
(3) Voyez *supra* n° 5.

la condition suspensive se réalise et la créance du fisc prend naissance. La loi de 1905 est étrangère à cette hypothèse. Il faut donc appliquer le droit commun (1).

L'impôt de 65 centimes p. c. est dû lorsque l'être moral subsiste. Aucun délai de rigueur n'est imposé aux intéressés.

Les droits ordinaires sont exigibles lorsque le décès entraîne dissolution de la société. Une déclaration de mutation doit être déposée dans les trois mois quand il existe des immeubles.

L'acte qui constate la réversion et le payement du prix subit le droit de quittance.

Mais le droit fixe de 2,40 fr. perçu sur le contrat primitif est imputable sur la créance du trésor.

11. Renonciation a l'accroissement. — Aucun droit d'enregistrement n'est dû, lors du décès des associés, lorsque ceux-ci ont, les choses étant encore entières, renoncé à l'accroissement. « Nous pensons que le droit ne pourrait plus être perçu « si, avant la réalisation de l'évènement, les intéressés avaient « renoncé àl'accroissement ; car les parties auraient ainsi, en « anéantissant la convention et la condition qui devaient être « le principe de la mutation, empêché celle-ci de s'opérer, « et la mutation n'ayant pas lieu, il n'y a pas de base pour « la perception du droit proportionnel (2) ».

Deux exemples vont nous permettre de préciser notre pensée.

12. Par acte authentique passé en 1905, des frères et sœurs ont constitué une société civile.

Il est stipulé dans le contrat que, en cas de décès de l'un des associés, sa part accroîtra aux survivants.

En 1907, les associés ne s'entendent plus. L'exploitation en commun n'est plus possible. Il faut dissoudre la société.

Un acte constate le partage de l'avoir social et la renonciation au bénéfice de la clause de réversibilité. Cet acte est naturellement passible du droit de 25 centimes.

Aucun impôt d'enregistrement ne sera dû, lors du décès de

(1) Voyez *supra* n° 6.

(2) Schicks, V° Accroissement, n° 9 ; Pand. Bel. V° Accroissement, n° 112 ; *Id.* V° Réversion (*Disp. fisc.*) n° 42 ; Annales, 1907, p. 259 ; R. P. 1908, p. 193.

chaque associé, car, par l'énergie de l'acte dont nous venons de parler, il ne s'opèrera aucune transmission entre vifs (1). L'impôt de succession sera liquidé conformément au droit commun.

13. Janvier 1908 : *Primus, Secundus* et *Tertius* achètent une maison avec clause de réversion au profit du survivant. Perception : 1° le droit de mutation, 2° le droit fixe de 2,40 fr.

Mars 1908 : *Primus, Secundus* et *Tertius* conviennent de considérer comme non avenue la clause de réversion. Cet acte renferme une renonciation pure et simple à un droit conditionnel non réalisé. Il est passible du droit fixe de 2,40 fr. (2).

Juin 1908 : *Primus* décède en laissant son frère X..., pour unique héritier. Par l'effet de la renonciation au droit d'accroissement, l'acquisition faite en janvier est devenue pure et simple. La part de *Primus* n'est donc pas dévolue à ses co-acquéreurs. Elle est recueillie par son héritier.

Septembre 1908 : X... cède à *Secundus* et *Tertius* le 1/3 qu'il a recueilli dans l'immeuble indivis. Cet acte constate une cession de droits indivis intervenue entre tous les copropriétaires. Perception : 25 centimes p. c.

14. Impôt de succession. — Lors du décès de l'un des associés, une double mutation se produit :

La première est une transmission entre-vifs. Elle a lieu au profit des autres sociétaires. Elle a pour objet la part du prémourant. Elle est passible du droit d'enregistrement.

La seconde est une transmission à cause de mort. Elle a lieu au profit des héritiers du prémourant. Elle a pour objet la créance qui résulte de la clause de réversion. Elle est passible du droit de succession en ligne collatérale.

15. Que faut-il décider lorsque les bénéficiaires de la clause de réversion sont les héritiers de l'associé défunt ? Doivent-ils, à ce double titre, payer le droit d'enregistrement et l'impôt de succession ?

---

(1) Annales, 1907, p. 258-260.

(2) Décision du 2 février 1857, *Mon.* 1857, p. 167 ; Pand. Bel. V° Réversion *(Disp. fisc.)* n° 48.

L'administration a décidé que la circonstance fortuite que le prix de la cession est recueilli par les autres associés ne fait pas obstacle à la double perception (1).

Mais cette opinion n'a pas été admise par les tribunaux. « Lorsqu'il est stipulé dans un contrat de société.... qu'au « décès de chacun des associés, la société continuera entre les « survivants, à l'exclusion des associés et ayants-cause du « défunt, et que ceux-ci n'auront droit qu'à une somme actuel- « lement fixée pour la part que possédait leur auteur, cette « stipulation doit être interprétée en ce sens qu'elle a unique- « ment pour but d'écarter les héritiers ou ayants-cause *étran-* « *gers*. Rien ne permet de supposer que les contractants « auraient entendu, en outre, que les survivants fussent « considérés comme acquéreurs de plein droit, en tant qu'as- « sociés, de la part qui viendrait à échoir à un ou plusieurs « d'entre eux, en tant qu'héritiers (2) ».

L'administration s'est ralliée à cette jurisprudence qui interprète sainement la volonté des parties. « Lorsqu'il est stipulé « dans un contrat de société qu'au décès de chacun des « associés, la société continuera entre les associés survivants « à la charge par ceux-ci de payer en argent aux héritiers de « l'associé prédécédé la part de leur auteur, et que les intéres- « sés interprètent la clause en ce sens qu'elle a uniquement eu « pour but d'écarter les héritiers étrangers à la société, il n'y « a pas lieu de contester cette appréciation (3) ». Les intéressés ne doivent donc que l'impôt de succession.

Acquisition par un tiers de droits indivis. — Partage ultérieur. — Article 4. — Intérêt du fisc.

L'article 4 de la loi de 1905 ne confère pas au fisc un droit d'option de telle sorte qu'il pourrait l'invoquer ou l'écarter selon son intérêt.

La solution qu'il comporte doit être appliquée lorsqu'elle est favorable aux contribuables aussi bien que lorsqu'elle est favorable au fisc.

(1) Décision du 23 août 1888, *Mon* 1891, p. 227.
(2) Cour de Liège, 9 mai 1892, *Mon* 1892, p. 227.
(3) Décision du 19 octobre 1895, *Mon.* 1895, p. 366.

Primus décède en laissant sept fils et cinq petits enfants issus d'une fille prédécédée.

Les sept fils et *quatre* des petits enfants cèdent leurs droits dans un immeuble, moyennant 39.000 frs, à X... étranger à l'indivision. Cette cession donne naturellement ouverture au droit de 6,75 p. c , soit 2632 fr. 50.

Ultérieurement, par une opération équipollente à partage, X... acquiert la part du cinquième petit enfant, moyennant le prix de 1.000 frs.

A quel impôt ce second acte donne-t-il ouverture ?

Pour nous la question n'est pas douteuse. Il faut appliquer l'article 4 qui prévoit expressément cette hypothèse. X... doit donc l'impôt proportionnel établi pour les ventes sur la valeur de la totalité du bien (40.000 fr.) sous déduction de l'impôt payé lors de l'acquisition de la part indivise :

40.000 fr. à 6,75 p. c. = 2700 fr.

2700 fr. — 2632 fr. 50 = 67 fr. 50.

Cette perception est rigoureusement conforme au texte de la loi.

Elle est cependant vivement critiquée. On dit que l'acte qui nous occupe est passible du droit de 25 centimes p. c. sur 40.000 fr., soit 100 fr.

Les partisans de ce système raisonnent comme suit : « L'article 4 est porté dans l'intérêt du trésor ; il ne faut « donc y recourir que lorsque le fisc y a intérêt ; or, dans « l'espèce, l'application pure et simple de l'article 1er rapporte « 100 fr. tandis que l'application de l'article 4 ne produit que « 67 fr. 50 ; il faut donc opter pour l'article 1er. »

On invoque, à l'appui de cette argumentation, un bout de phrase qui figure dans la décision du 10 mars 1906 : « L'article 4 de la loi du 15 mai 1905 constitue une disposition « exceptionnelle et jusqu'à un certain point tout arbitraire, « fondée sur une présomption de fraude. Elle se traduit en « sens que, dans l'hypothèse visée, l'acte de partage doit être « considéré pour la perception de l'impôt, SI LE TRÉSOR Y A « INTÉRÊT, comme formant, à sa date, au profit du tiers « copropriétaire, le titre d'une vente ayant pour objet la « totalité des biens qui lui sont attribués. »

Ce système est directement contraire au texte de la loi qui ne comporte aucune distinction.

Il n'est nulle part question, dans les travaux préparatoires, d'un droit d'option à conférer au fisc.

La seule question à résoudre est celle-ci : oui ou non les conditions requises par l'article 4 sont-elles réunies ? L'affirmative s'impose. Dès lors toute discussion est inutile.

L'intérêt du trésor est bien le plus déplorable des critériums.

Cession au profit des autres copropriétaires et d'un tiers. — Partage ultérieur entre le tiers et les autres copropriétaires. — Perception.

Une cession de droits indivis est passible des droits ordinaires lorsqu'elle est consentie conjointement au profit de tous les autres copropriétaires et d'un tiers.

L'article 4 de la loi de 1905 est-il applicable au partage intervenu, ensuite d'une semblable cession, entre le tiers et les autres copropriétaires ?

Le droit de transcription est dû sur l'acte de partage lorsque l'acquisition de la part indivise a été faite par acte sous seing privé.

Une succession comprenant différents immeubles est échue à *Primus*, *Secundus* et *Tertius*.

Primus cède ses droits indivis, soit le 1/3 des immeubles héréditaires, à X... (étranger), *Secundus* et *Tertius*. Cette cession est faite moyennant le prix de 12.000 fr. L'acte authentique qui la constate donne ouverture au droit de mutation et à l'impôt de transcription. Il est certain qu'une cession de droits indivis est passible des droits ordinaires lorsqu'elle est consentie conjointement au profit de tous les autres copropriétaires et d'un tiers (1).

Ultérieurement, X..., *Secundus* et *Tertius* procèdent, par acte authentique, au partage des immeubles qui valent ensemble 36.000 fr.

---

(1) ANNALES, 1908, p. 138.

X... a droit au 1/3 du 1/3, soit au 1/9. Il obtient un immeuble de 4.000 fr.

Secundus a droit à 1/3 + 1/9 = 4/9. Il reçoit un immeuble de 16.000 fr.

Tertius a les mêmes droits que *Primus*. Il lui est attribué un immeuble de 16.000 fr.

Cet acte est passible du droit de 25 centimes p. c. sur 36.000 fr.

Il ne faut pas percevoir le droit de mutation, conformément à l'article 4 de la loi nouvelle, car l'impôt établi pour les ventes a été perçu, lors du premier acte, sur la valeur de l'immeuble attribué à X... Tout soupçon de fraude doit donc être écarté et l'administration n'a aucun intérêt à invoquer cette disposition exceptionnelle (1).

Que faudrait-il décider si la cession consentie par *Primus* avait été réalisée par acte sous seing privé ? Cette cession aurait donné échute au droit de mutation, mais pas au droit de transcription.

L'impôt dû sur le second acte aurait été liquidé comme suit : 1° droit de transcription sur 4.000 fr. (2) ; 2° impôt de 25 centimes sur 32.000 fr. (3).

Epoux marié sous le régime de la communauté universelle. — Cession ou licitation au profit de cet époux et de son conjoint. — Perception.

Le droit de 25 centimes est dû en cas de cession faite au profit d'un cohéritier et de son conjoint avec qui il est marié sous le régime de la communauté universelle.

---

(1) Lorsqu'un tiers a acquis conventionnellement une part indivise de biens appartenant à une ou plusieurs personnes, le droit proportionnel établi pour les ventes est dû sur la valeur des biens dont la totalité lui advient par l'effet d'une cession ou d'un partage ultérieur, sauf déduction du droit payé du chef de l'acquisition de la part indivise.

Cette disposition est applicable dans le cas où la totalité des biens échoit aux héritiers ou ayants cause du tiers acquéreur ; elle n'est pas applicable dans le cas ou celui-ci a acquis avec d'autres la totalité d'un ou de plusieurs biens.

(2) ANNALES, 1906, p. 182.

(3) ANNALES, 1906, p. 176.

Primus décède en laissant pour héritiers, *Secunda*, *Tertius* et *Quartus*.

Secunda est mariée. Elle a épousé X.... Régime : communauté universelle de tous biens présents et futurs.

Tertius et *Quartus* cèdent leurs droits à *Secunda* et à son mari qui déclarent acquérir au profit de la communauté universelle existant entre eux.

La loi de 1905 est-elle applicable à cette opération ?

Il est constant que l'effet déclaratif ne s'applique ni aux cessions de droits indivis consenties au profit d'un copropriétaire et d'un tiers, ni aux licitations tranchées au profit d'un profit d'un copropriétaire et d'un tiers (1).

Il importe de séparer nettement ces deux hypothèses du cas qui nous occupe.

Le régime adopté par X... et *Secunda* a pour effet de faire tomber en communauté tous les biens des époux, meubles et immeubles, présents et futurs. Les biens recueillis par *Secunda*, dans la succession de *Primus*, entrent donc dans la communauté universelle existant entre elle et X...

Il est bien établi que la communauté ne constitue pas une individualité distincte de celle des époux. X... n'est donc pas un tiers étranger à la succession. Il est copropriétaire, non à raison d'un droit héréditaire qui lui fait défaut, mais en vertu de son régime matrimonial et des dispositions qui régissent la commanauté universelle.

S'il en est ainsi, il faut décider que la cession consentie par *Tertius* et *Quartus*, au profit de X... et de *Secunda*, est une cession entre copropriétaires passible du droit de 25 centimes.

On nous oppose l'article 1408 du code civil.

Cette objection ne nous touche pas.

Il est tout d'abord certain que l'article 1408 est étranger au cas qui nous occupe. Ce texte suppose que l'un des époux possède personnellement des droits indivis dans un immeuble.

---

(1) ANNALES, 1908, p. 138.

Quand le droit indivis est tombé en communauté, il n'y a aucune raison pour faire échec à l'application des principes généraux (1). « Au moment de l'acquisition l'époux doit avoir « un droit propre dans l'immeuble. Si cette portion indivise « avait été cédée par lui à la communauté dans son contrat « de mariage, l'acquisition du surplus serait pour la com- « munauté (2). »

Au surplus, nous ne comprenons pas la portée de l'objection. Il semble clair, en effet, que l'exigibilité du droit de 25 centimes ne souffre aucun doute pour ceux qui font abstraction du régime matrimonial et qui considèrent que les parts acquises sont propres à *Secunda*.

La solution qui s'impose dans le cas suivant vient à l'appui de notre système :

Le contrat de mariage attribue toute la communauté universelle au survivant et écarte tout droit de reprise au profit des héritiers du prémourant.

Secunda décède aprés avoir recueilli le 1/3 indivis de la succession de *Primus*.

Tertius et *Quartus* cèdent leurs droits à X...

Quid juris ?

Cette cession tombe incontestablement sous l'application de l'article 1er de la loi de 1905.

Elle ne rentre pas dans l'hypothèse exceptionnelle prévue par l'article 4, car X... a acquis les droits de *Secunda* par l'effet de ses conventions matrimoniales et non par vente, donation ou échange (3).

Legs d'une rente viagère au profit de l'épouse en secondes noces. — Enfant d'un premier lit. — Abandon de la quotité disponible. — Perception.

L'application de l'article 917 du code civil peut amener un état d'indivision de pleine propriété entre le légataire d'un droit viager et l'héritier réservataire du disposant (4).

---

(1) ANNALES, 1908, p. 8 et 9.

(2) Dict. des Réd. (4me éd.) V° Communauté, n° 156.

(3) ANNALES, 1906, p. 167 et 168.

(4) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 71 et les autorités citées.

Primus décède en laissant *Secunda*, son épouse en secondes noces, et *Tertius*, enfant issu d'un premier lit.

Il a légué à *Secunda* une rente annuelle et viagère de 3.000 fr.

Un acte notarié intervenu entre *Secunda* et *Tertius* expose que :

1° La fortune du *de cujus* comprend une créance hypothécaire de 25.000 fr. et des biens meubles d'une valeur de 75.000 fr., soit au total 100.000 fr.

2° Conformément à l'article 917 du code civil, l'héritier réservataire, *Tertius*, abandonne à *Secunda*, au lieu et place du droit viager qui lui a été légué, la pleine propriété de la quotité disponible, soit le quart de la succession (1).

3° Les intéressés sont d'accord pour attribuer à la veuve la créance hypothécaire de 25.000 fr.

Cet acte est passible du droit de 25 centimes p. c. sur 100.000 fr. Il est bien établi que, quel que soit le résultat de l'option que l'article 917 accorde au réservataire, le bénéficiaire de la libéralité tient ce qui lui revient de la volonté du testateur. Il ne reçoit rien de l'héritier réservataire. L'abandon de la pleine propriété de la quotité disponible ne peut donc donner ouverture au droit de mutation.

Cette espèce est également très intéressante en ce qui concerne la perception des droits de succession. Cet impôt doit être liquidé comme suit :

A charge de *Secunda* : 5,50 p. c. sur le 1/4 de la succession, soit sur 25.000 fr.

A charge du fils : 1,40 p. c. sur les 3/4 des valeurs imposables en ligne directe, soit sur 18750 fr.

Il importe d'observer que l'acte qui nous occupe a une double portée.

Il détermine d'abord la façon dont la succession est recueillie (3/4 pour le fils, 1/4 pour la veuve). En ce sens il est opposable au fisc.

Il contient ensuite partage et lotissement. A cet égard il

(1) L'article 917 est applicable dans l'hypothèse prévue par l'article 1098 du code civil. ANNALES, 1896, p. 4.

est sans influence sur la liquidation des droits de succession.

Liquidation de créances. — Créance provenant d'une succession. — Créance acquise à titre particulier.

Les actes portant liquidation de sommes et valeurs dépendant d'une universalité juridique sont passibles du droit de 25 centimes.

La répartition entre les ayants droit de créances acquises à titre particulier donne ouverture au droit de cession de créance.

Primus décède en laissant deux héritiers, *Secundus* et *Tertius*

Une créance hypothécaire de 20.000 fr., due par X..., dépend de la succession de *Primus*.

Secundus et *Tertius* ont prêté, en commun, une somme de 20.000 fr. à Y...

Par un acte qualifié partage, la créance due par X... est attribuée à *Secundus*, et la créance due par Y... est attribuée à *Tertius*.

Cet acte donne ouverture :

1° Au droit de 25 centimes sur le montant de la créance héréditaire. La loi de 1905 soumet, en effet, au droit de 25 centimes les actes portant liquidation de sommes et valeurs dépendant ou formant le prix de biens dépendant d'une communauté conjugale, d'une succession, d'une société.

2° Au droit de 1,40 p. c. sur 10 000 fr. La répartition entre les ayants droit de créances acquises à titre particulier, c'est-à-dire ne provenant pas d'une universalité juridique, demeure passible du droit de cession de créance (1).

Liquidation d'une communauté conjugale. — Compensation des reprises et récompenses. — Extinction des reprises par suite de remplois effectués pendant le mariage.

Le droit de 25 centimes est dû sur les créances de la masse dont l'acte constate l'extinction par voie de compensation.

Que faut-il décider lorsqu'il est constaté qu'une partie des reprises est éteinte par suite de remplois effectués pendant le mariage ?

---

(1) ANNALES, 1907, p. 11.

L'administration a décidé, le 18 novembre 1905, que le droit de 25 centimes est assis sur toutes les sommes et valeurs dont l'acte détermine le sort, y compris, le cas échéant, les créances de la masse qui s'éteignent par voie de compensation.

Nous nous sommes ralliés a cette solution (1).

Mais que faut-il admettre lorsqu'il est constaté dans l'acte de partage, qu'une partie des reprises est éteinte par suite de remplois effectués durant le mariage ?

Cette difficulté nous a été soumise quatre fois pendant ces dernières semaines. Nous avons toujours répondu qu'elle est absolument distincte de l'espèce résolue par la décision du 18 novembre 1905 et qu'il faut tenir compte des remplois effectués avant la dissolution de la communauté. Ces remplois diminuent naturellement le montant des reprises qui sont dues aux époux.

La régie a ordonné la restitution du droit qui avait été liquidé sur les sommes affectées à l'acquisition de biens en remploi des propres aliénés.

Deux exemples nous permettront de préciser la portée de nos observations :

I. *Simple compensation des reprises.* La succession de la femme doit à la communauté une récompense de 6.200 fr.

Mais la communauté doit à la succession de la femme une reprise de	5.800 fr.
Reste, au profit de la femme	400 fr.
La communauté doit au mari une reprise de	29.700 fr.
Mais le mari doit à la communauté une récompense de	16.000 fr.
Reste au profit du mari	13.700 fr.

Conformément à sa jurisprudence, la régie n'a pas admis la compensation des reprises et récompenses.

II. *Reprises diminuées du montaut des remplois.* Les reprises du défunt s'élèvent à . . . , . . 73.000 fr.

Dont il y a lieu de déduire les remplois effectués pendant le mariage.	36.000 fr.
Reste net	37.000 fr.

(1) ANNALES, 1907, p. 43.

Le receveur a écarté toute « compensation ». Il a considéré que la récompense due au mari s'élève à 73.000 fr.

Cette perception n'a pas été maintenue. L'administration a considéré que, par suite du remploi effectué pendant le mariage, la reprise due au mari s'élève à 37.000 fr. et non à 73.000 fr.

Cette solution nous parait évidente, tant en droit fiscal qu'en droit civil.

Observons que, dans cette espèce, il ne peut être question de « compensation ». Cette terminologie, adoptée par la pratique, est impropre et de nature à induire en erreur.

Partage. — Bail des biens attribués à certains copartageants. — Disposition indépendante.

Une convention de bail, constatée dans l'acte qui met fin à l'indivision, relativement à des biens attribués à des copartageants, est-elle couverte par le droit de 25 centimes ?

Partage entre *Primus*, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus* de biens dépendant d'une succession ouverte à leur profit.

Chacun des copartageants est loti à concurrence de ses droits.

Dans le même acte, mais après les attributions, *Primus*, *Secundus* et *Tertius* louent à *Quartus* les biens qui leur sont attribués pour un terme de ..., moyennant le prix annuel de ....

Le droit de bail est-il dû, indépendamment de l'impôt de partage ?

Evidemment oui.

La convention de bail ne concerne plus les rapports des copropriétaires entre eux. Elle n'a point trait à l'établissement de l'actif et du passif communs. Elle intervient après que l'indivision a cessé et que les biens loués sont devenus la propriété incommutable des bailleurs.

La question serait beaucoup plus délicate si la convention dont il s'agit figurait dans les clauses et conditions du partage. Voyez ANNALES, 1907, p. 355.

Partage. — Copartageant ayant avancé les droits de succession. — Reconnaissance de dette.

Le droit de 25 centimes ne couvre que les dispositions concernant l'actif et le passif communs.

Une reconnaissance de dettes étrangères à l'indivision, intervenue entre cohéritiers, dans un acte de partage, est passible du droit de 1,40 p. c. Le paiement d'une dette de cette nature donne ouverture au droit de quittance.

Les héritiers sont débiteurs personnels des droits de succession.

Les observations finales d'un partage contiennent la clause suivante :

« Il est rappelé que la veuve .... a payé de ses deniers « personnels à la décharge des héritiers de feu son époux, « les droits de succession dus en Hollande et en Belgique, à « raison des biens recueillis dans la succession du decujus, « et montant à 16700 fr. »

Les droits de succession, à défaut de disposition contraire dans le testament, sont supportés par les héritiers et légataires, chacun pour ce qu'il recueille ou acquiert. Article 2 de la loi du 27 décembre 1817.

En acquittant les droits de succession liquidés à charge des héritiers du mari, la veuve a payé une dette personnelle à ceux-ci.

La reconnaissance qui figure dans l'acte de partage constitue un titre d'obligation passible du droit de 1,40 p. c.

On objecte que la perception du droit de 25 centimes couvre toutes les dispositions généralement quelconques, dépendantes ou indépendantes, intervenues entre les copropriétaires au sujet de l'actif et du passif *communs*.

Cette objection serait irréfutable si nous nous trouvions en présence d'une dette commune. Mais il s'agit, dans l'espèce, d'une dette incombant personnellement aux héritiers du mari.

Notre excellent collaborateur, M[r] Marescaux, met très bien en lumière que la reconnaissance formant titre d'une dette personnelle d'un héritier envers un copartageant donne ouverture à un droit particulier :

« A... cède sa moitié à B... pour 10.000 frs.

« Pour se libérer B... paie en espèces 2.000 frs ; prend à sa charge « la moitié incombant à A... dans une dette commune de 5.000 frs « et une dette *personnelle* de A... de 1500 frs ; il lui abandonne en « outre un immeuble personnel estimé 4000 frs.

« Il sera perçu : 25 centimes p. c. sur 20.000 frs ; 1,40 p. c. sur « 1500 frs ; 6,75 p. c. sur 4000 frs (1) ».

Il arrive que l'acte, au lieu de former titre d'une reconnaissance, constate l'extinction d'une dette personnelle aux cohéritiers. L'espèce suivante vient de se présenter.

Des biens héréditaires ont été vendus. Il y a 40.000 fr. à répartir entre les quatre héritiers. Il est dit dans l'acte de liquidation que *Primus* a avancé, de ses deniers personnels, la somme de 3.000 fr., montant des droits de succession liquidés à charge de ses cohéritiers. *Primus* obtient 10.000 + 3000 = 13.000 fr. *Secundus, Tertius* et *Quartus* reçoivent chacun 9000 fr. et sont libérés de toute obligation envers *Primus*.

Cet acte a donné ouverture à l'impôt de 25 centimes p. c. sur 40.000 fr. et au droit de quittance sur 3000 fr.

Immeuble recueilli dans une succession. — Immeuble acheté par les héritiers. — Partie du prix non payé. — Partage inégal. — Répartition des dettes. — Rente. — Intervention du créancier.

Il ne peut plus être question de percevoir les droits de vente et d'échange qui étaient dus autrefois sur les actes contenant partage de biens d'origine diverse. (2)

Aucun impôt ne peut être perçu à raison d'une soulte consistant en une rente viagère (3).

La perception du droit de 25 centimes sur l'actif brut couvre l'engagement pris par un copartageant de supporter, en retour de ce qu'il reçoit en trop dans l'actif, une quotité de dettes supérieure à sa part légale (4).

(1) Marescaux, Observations pratiques, n° 62.
(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partages, II, n° 6.
(3) *Idem*, n° 118
(4) *Idem*, n° 120.

L'intervention d'un tiers justifie la perception d'un droit particulier.

La reconnaissance de devoir des intérêts échus entraine la perception du droit de 1,40 p. c. sur le montant des intérêts échus, à l'exclusion des intérêts de l'année courante (1).

Primus et *Secundus* recueillent un immeuble d'une valeur de 20.000 fr. dans la succession de leur père.

Ils achètent ensemble un autre immeuble, pour le prix de 30.000 fr. Ils paient comptant 25.000 fr. L'immeuble reste grevé d'une inscription de 5.000 fr. au profit du vendeur.

Au moment du partage, il est dû au vendeur 5300 fr. : principal, 5000 fr. ; une année d'intérêts échus, 200 fr. ; prorata de l'année courante, 100 fr.

Primus et *Secundus* veulent sortir d'indivision. Ils opèrent comme suit :

Masse active : 20.000 + 30.000	50.000 fr.
Passif	5.300 fr.
Net	44.700 fr.
Soit pour chacun	22.350 fr.

Primus obtient l'immeuble de 20.000 fr.

Secundus reçoit l'immeuble de 30.000 fr. Pour compenser l'inégalité, il s'engage à supporter seul la dette de 5.300 fr. et à servir à *Primus* une rente viagère de 250 fr.

X..., le vendeur de l'immeuble acquis en commun, comparait à l'acte et accepte *Secundus* comme seul débiteur.

Cet acte est passible :

1° Du droit de 25 centimes p. c. sur 50.000 fr.

2° Du droit fixe de 2,40 à raison de l'intervention de X...

3° Du droit de 1,40 p. c. sur 200 fr. du chef de la reconnaissance des intérêts échus au profit du créancier intervenant.

(1) Décision du 28 avril 1849, R. G. n° 674 ; *Idem* du 8 septembre 1873, *Mon.* 1874, p. 102 ; Jugement du tribunal de Clermont, 19 juin 1885, *Mon.* 1886, p. 124.

Immeuble indivis entre le défunt et l'un des héritiers. — Cession des droits recueillis dans la succession. — Perception.

L'acte par lequel un héritier, qui était dans l'indivision avec le défunt, cède à tous ses cohéritiers les droits par lui recueillis dans la succession, est passible du droit de 25 centimes sur la valeur des biens délaissés par le défunt.

Marie Jeanne X... décède en laissant quatre héritiers, *Primus*, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*.

Sa succession comprend :

1° La totalité de certains biens	40.000 fr.
2° La moitié d'un immeuble d'une valeur de 10.000 fr. L'autre moitié appartient à *Primus* . .	5.000 fr.
Soit au total	45.000 fr.

Primus cède à ses trois cohéritiers les droits qu'il a recueillis dans la succession de Marie Jeanne. Il reste donc copropriétaire de l'immeuble de 10.000 fr.

Comment faut-il liquider l'impôt dû à raison de cette cession ?

Trois opinions ont été soutenues.

D'après les uns l'impôt de 25 centimes est dû sur 40.000 fr. + 10.000 fr. soit sur 50.000 fr.

D'après les autres il faut percevoir : 1° 25 centimes p. c. sur 40.000 fr. ; 2° 6,75 p. c. sur $\frac{5000}{4}$ soit 1250 fr.

D'après d'autres, enfin, l'impôt de 25 centimes est dû sur 45.000 fr.

C'est cette troisième opinion qui a prévalu :

« De ce que le tiers avec lequel feu Mcelle Marie Jeanne était « en indivision est précisément l'un des héritiers de cette « personne, il ne faut pas déduire que la décision du 16 mars « 1906 n'est pas applicable à l'espèce. Il n'existe aucune raison « juridique pour soutenir que la circonstance dont il s'agit « est de nature à écarter les motifs de cette décision (1) ».

La solution serait différente si *Primus*, au lieu de céder les droits par lui recueillis dans la succession de Marie Jeanne,

(1) Depêche ministérielle du 23 juillet 1908.

avait cédé tous ses droits, y compris la moitié qui lui a toujours appartenu dans l'immeuble indivis.

Il faudrait percevoir l'impôt de 25 centimes sur 50.000 fr. (1).

Partage soumis à homologation. — Perception immédiate du droit de 25 centimes.

Les partages soumis à homologation donnent immédiatement ouverture au droit de 25 centimes.

Cette question, qui divise les auteurs, vient d'être résolue par une décision du 9 septembre 1908 (2).

Les arguments qui ont entraîné la conviction de la régie ont été résumés comme suit :

Quand un notaire procède à une liquidation sur la requête des parties, il rédige un contrat qui, pour subir l'impôt, doit réunir toutes les conditions d'un contrat parfait. Au contraire, *dans les liquidations où le notaire agit comme délégué de la justice, ce n'est plus un contrat qu'il dresse, c'est un acte destiné à régler les intérêts de ceux qui refusent de contracter ou en sont incapables.* (Pand. Bel. V° Liquidation, n° 107 ; *Idem*, V° Partage n° 761-766 ; R. G. 12780, 12972, 14219 ; Liège, 20 mars 1907, R. P. 242 ; Maton, II, 572.

Bien qu'un tel acte ne reçoive point toujours son autorité définitive de lui même, mais de la sanction de la justice, la loi de 1905 le soumet néanmoins au droit de 25 centimes. Ce droit frappe en effet les partages sujets à homologation.

Dans l'espèce, le travail accompli par le notaire, avec l'assistance de son collègue B.... et du juge de paix renferme tous les éléments d'une liquidation complète ; il n'a besoin, pour être rendu définitif, que de l'entérinement du tribunal. Et pour cette raison il se distingue d'un simple procès-verbal de contredits (Maton, III, 559).

Saisi de la contradiction des parties, relativement au fond ou à la forme de ce travail, le tribunal pourra, s'il y a lieu en modifier les bases, en changer même complètement la formule, mais le législateur a paré au préjudice que la perception anticipée du droit peut causer aux parties, en permettant l'imputation de ce droit sur ceux auxquels l'acte homologatif donnerait ouverture par double

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 98.

(2) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n[os] 17-21 et les autorités citées.

emploi. Si ce sens de la loi de 1905 devait être écarté, l'œuvre de la perception resterait exposée aux mêmes inconvénients que le nouveau régime a vraisemblablement voulu faire disparaître.

Dans la plupart des cas, en effet, la perception des droits devrait s'établir sur la minute des jugements d'homologation et les receveurs qui en seraient chargés manqueraient, comme autrefois, des éléments nécessaires pour l'établir au moment de la formalité ; etc...

CESSION DE DROITS SUCCESSIFS.

Le cessionnaire peut-il prétendre à l'accroissement de la part d'un cohéritier du cédant qui renonce à la succession ?

Question célèbre parmi nos anciens docteurs, dit Baudry-Lacantinerie.

Elle ne l'est guère plus, depuis que les études juridiques, obéissant à l'esprit de la science moderne, ont pris un caractère pratique et qu'elles s'attachent davantage à l'examen des décisions de justice qu'aux vaines controverses.

Tous les auteurs paraissent aujourd'hui d'accord pour reconnaître qu'il s'agit, avant tout, d'une interprétation de volonté, d'une analyse d'intention.

Question de fait plutôt que de droit et qui rentre à ce titre dans le pouvoir d'appréciation du juge. A lui de rechercher la véritable pensée des contractants telle qu'elle se dégage des termes dont il leur a plu de se servir et des circonstances de la cause.

A la vérité, dans la plupart des cas, le doute n'est guère possible. Ainsi, si un héritier appelé pour un tiers à une succession cède le tiers lui revenant, il est bien évident, quoi qu'il advienne, qu'il n'aura jamais cédé qu'un tiers puisqu'il a pris soin de le dire dans l'acte. Le rôle du juge se bornera à sanctionner semblable convention qui ne présente aucune équivoque.

Mais en serait-il de même si l'appelé avait cédé purement et simplement les droits qui lui appartiennent dans l'hérédité?

Non. Les droits cédés n'étant plus désignés par leur portion, il y aurait lieu, dans l'incertitude, de se demander ce que les parties ont eu en vue en stipulant.

L'héritier a-t-il entendu céder tous les droits qui pourraient lui compéter, et son cocontractant avait-il la volonté formelle d'acquérir indistinctement tout ce qui viendrait à échoir au cédant ? Les intéressés ne sont-ils tombés d'accord sur le prix qu'en considération de la quotité actuelle ?

Question d'intention.

Il faut surtout se garder de décider a priori, car l'on s'exposerait infailliblement à fausser la portée des contrats.

Laissons aux tribunaux, comme le dit très judicieusement Laurent, le soin d'interroger les conventions et les circonstances de la cause.

Le magistrat pourrait-il, le cas échéant, avoir recours à des présomptions ? Les auteurs se sont prononcés, avec raison, pour la négative : dans l'immense majorité des cas les éléments d'appréciation dont il dispose sont suffisants pour que d'une manière générale on puisse en déconseiller l'usage.

Il n'en est pas moins vrai que si la renonciation d'un cohéritier était antérieure à la cession et connue du cédant, celui-ci serait à bon droit censé, jusqu'à preuve du contraire, avoir voulu céder tous ses droits.

Voyez sur la matière, Siville, suppl. de Laurent, tome VI, n° 462, lettre F et les nombreuses autorités citées.

H. TIBERGHIEN.

CESSION D'OUVERTURE DE CRÉDIT.

Ouverture de crédit garantie par hypothèque. — Cession pendant la durée du crédit. — Effets de la cession quant à l'hypothèque.

Le compte courant forme un tout indivisible comprenant un ensemble d'opérations qui s'enchaînent d'une façon indissoluble et dont la balance définitive donne seule à l'une des parties la qualité de créancière ou de débitrice.

L'hypothèque garantit le solde final du compte. Il n'est pas permis de rechercher si antérieurement au règlement définitif les fluctuations du compte courant ont présenté le crédité comme étant définitivement libéré, pour en induire que la créance garantie par l'hypothèque se serait trouvée éteinte.

Une opération de comptabilité, intervenue lors de la fusion de deux sociétés, n'est pas un arrêté définitif de compte.

La créance éventuelle résultant d'une ouverture de crédit peut faire l'objet d'une cession valable.

La cession d'une créance garantie par hypothèque doit être rendue publique au moyen d'une mention marginale. Les créanciers chirographaires du crédité sont des tiers. Ils peuvent se prévaloir du défaut d'accomplissement de cette formalité.

La cession d'hypothèque, de même que sa constitution, est un contrat solennel. Le concours des volontés n'est censé exister à l'égard des tiers que pour autant qu'il est constaté sous forme authentique.

Un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 1er juillet 1908, statue comme suit :

Attendu que l'ouverture de crédit, consentie à la Veuve Naumann par la Caisse Commerciale de Bruxelles avait été réalisée par voie de compte-courant ;

Attendu que le compte courant forme un tout indivisible comprenant un ensemble d'opérations qui s'enchaîne d'une manière indissoluble jusqu'à sa clôture et dont la balance définitive donne seule à l'une des parties la qualité de créancière ou de débitrice de l'autre ; que l'hypothèque garantit le solde qui sera dû à l'époque du réglement final, et qu'il n'est pas permis de rechercher si, antérieurement à ce règlement, les fluctuations du compte courant présentent à un moment donné le crédité comme entièrement libéré, pour en induire qu'à ce moment la créance garantie par l'hypothèque se serait trouvée éteinte ;

Attendu qu'il faudrait donc, pour que l'appelant fut fondé à prétendre que lors de la fusion des deux sociétés, la Caisse Commerciale n'était point créancière de la dame Naumann, qu'il fut intervenu à cette époque, entre la Caisse Commerciale et la créditée, un arrêté définitif de comptes ;

Attendu que tel n'a pas été le caractère de l'arrêté de comptes auquel il a été procédé le 30 septembre 1901, à l'occasion du transfert du compte courant des livres de la Caisse Commerciale dans ceux du Crédit Général Liégeois ; qu'en établissant le solde de leur compte à ce moment, les parties n'avaient nullement l'intention de réclamer paiement de ce solde, de cesser ou d'interrompre les relations de crédit établies, et de clôturer le compte courant ;

qu'elles voulaient, au contraire, le continuer, et que la fixation du solde n'a été, dans leur pensée commune, qu'une simple opération de comptabilité, ayant pour but d'établir la balance des comptes en vue d'un report à nouveau, sans impliquer en aucune façon la substitution d'un nouveau compte à un compte précédent, qu'elles auraient définitivement éteint ;

Attendu, en conséquence, que ni la Caisse Commerciale, ni la dame Naumann ne s'est trouvée, à l'époque de la fusion des deux sociétés, créancière ou débitrice du solde que la balance du compte courant accusait à ce moment, mais que la Caisse Commerciale, de même que la créditée, possédait à cette époque, comme depuis le jour même de l'ouverture du crédit, et pendant toute la durée du compte courant, l'un à charge de l'autre, une créance éventuelle, portant sur le solde qui pourrait lui être dû à l'expiration du crédit et à la clôture du compte ;

Attendu que la créance éventuelle, que la Caisse Commerciale possédait ainsi à charge de la veuve Naumann, et qui était susceptible d'être garantie par une hypothèque, pouvait faire l'objet d'une cession valable (Cass. 5 décembre 1907, Pas. 1908, I, p. 59) que la cession de la créance entraînait cession de l'hypothèque ;

Attendu d'autre part, que la loi du 15 avril 1899, dont l'article unique a remplacé l'article 80 de la loi hypothécaire, dispose expressément : « que l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert « est valable ; qu'elle prend rang à la date de son inscription sans « égard aux époques de l'exécution des engagements pris par le « créditeur » ;

Attendu que l'hypothèque est attachée à l'ouverture de crédit existant valablement, aux termes de cette disposition, avant toute réalisation du crédit, et d'autre part, toute hypothèque, en principe, étant essentiellement l'accessoire d'une créance et ne pouvant exister sans celle-ci, il s'en déduit nécessairement, que dans le systéme de la loi de 1889 (ainsi que les travaux préparatoires de la loi l'énoncent d'ailleurs expressément), l'hypothèque, constituée pour sûreté d'un crédit ouvert est attachée, non à la créance résultant spécialement des avances de fonds faites au crédité, mais à celle résultant de l'engagement général que le crédité a pris, au moment du contrat, de rembourser le montant du crédit ;

Attendu, il est vrai, que cet engagement est conditionnel et subordonné à la condition qu'il soit fait usage du crédit ; mais que dans l'espèce, la condition s'est accomplie puisqu'à l'époque de la clôture définitive du compte-courant, amenée par la faillite de la veuve Naumann, celle-ci se trouvait débitrice de sommes excédant

même le montant du crédit ; que par l'effet rétroactif de la condition accomplie la dette de la créditée est censée avoir existé du jour de l'ouverture du crédit ; et que, comme le dit le jugement, le compte courant indivisible ayant abouti à constituer un actif au profit des banques créditrices, il s'ensuit qu'il a pu constituer un élément de la cession d'actif opérée en septembre 1901 entre la Caisse Commerciale et l'intimée ;

Attendu que l'appelant soutient encore qu'en admettant que la cession des créances et des hypothèques, garantissant celles-ci ait été juridiquement possible, il n'a pas, en tout cas, été satisfait aux conditions de forme requises par la loi, pour que la cession d'une créance hypothécaire puisse avoir ses effets à l'égard du débiteur cédé et des tiers ;

Attendu qu'aux termes de l'article 1690 du code civil le cessionnaire d'une créance n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification du transfert faite au débiteur ou par son acceptation dans un acte authentique ;

Attendu que cette disposition doit s'entendre en ce sens, que l'acceptation du débiteur par acte authentique est nécessaire, non pour que le cessionnaire soit saisi à l'égard du débiteur lui-même, mais seulement pour qu'il soit saisi à l'égard de tous autres tiers ; qu'à l'égard du débiteur cédé, la cession produit tous ses effets du moment où il l'a acceptée d'une manière quelconque ;

Attendu, en conséquence, que la veuve Naumann ayant expressément accepté le transfert de son compte courant des livres de la Caisse Commerciale dans ceux du Crédit Liégeois, ne peut se prévaloir de ce que la cession de la créance de la Caisse Commerciale ne lui a point été signifiée ou de ce qu'elle n'a point accepté cette cession par acte authentique ;

Attendu, en ce qui concerne les tiers, que la loi hypothécaire a, quant à la cession des créances hypothécaires, remplacé la garantie, inefficace à leur égard, de l'article 1690, par des mesures de publicité plus sérieuses, en prescrivant (article 5) que la cession d'une créance hypothécaire inscrite ne pourra être opposée aux tiers, si elle ne résulte d'actes énoncés en l'article 2 (actes authentiques ou authentiquement reconnus) et s'il n'est fait en marge de l'inscription mention de la date et de la nature du titre du cessionnaire avec indication des noms, prénoms, professions et domiciles des parties ;

Attendu que les créanciers chirographaires de la faillite sont des tiers au sens des articles 1 et 5 de la loi hypothécaire ; que le curateur qui les représente peut donc se prévaloir de l'inobservation des règles tracées par ces articles et du défaut d'accomplissement

des formalités qu'ils prescrivent. (Cassation 5 juillet 1901 ; Pas. 1901, I, 315).

Attendu qu'à tort, le jugement décide que, dans l'espèce, ces règles ne sont point applicables par le motif qu'il s'agirait d'une cession de créance se rattachant à la cession d'une universalité ;

Attendu qu'en admettant que l'on doive considérer comme ayant porté sur une universalité une cession dont l'objet était limité à une partie de l'actif du cédant, à savoir l'excédant de ce qui serait nécessaire pour le règlement du passif, encore n'en résulterait-il point, que la cession des créances comprises dans cette universalité pourrait être soustraite à l'application d'une règle générale édictée en vue d'assurer, dans l'intérêt des tiers, la publicité des cessions des créances hypothécaires ; que l'intérêt des tiers à connaître la cession est la même, soit qu'il s'agisse de créances dépendant d'universalités et que les raisons qui ont fait admettre l'inapplicabilité de l'article 5 de la loi hypothécaire en matière de cession d'une hérédité régie par l'article 1696 du code civil, sont étrangères aux cessions de créances dépendant d'universalités autres que les hérédités ;

Attendu, en conséquence, que ces cessions de créances tombent sous l'application de la disposition citée et que, pour être opposables aux tiers, elles doivent résulter d'actes authentiques ou authentiquement reconnus ;

Attendu que l'intimée invoque, pour établir que la cession résulterait d'actes authentiques :

1. L'acte du notaire Van Halteren du 26 septembre 1901 constituant la résolution prise par l'assemblée générale des actionnaires de la Caisse Commerciale de Bruxelles de se fusionner avec le Crédit Général Liégeois, en lui faisant apport de son avoir entier, mobilier et immobilier, sans restriction aucune, sous la seule réserve de la partie de l'actif nécessaire pour le règlement du passif ;

2. L'acte du notaire Delvaux du 27 septembre 1901, constatant la décision prise par l'assemblée générale des actionnaires du Crédit Général Liégeois d'accepter la proposition faite par la Caisse Commerciale, et chargeant le conseil d'administration du Crédit Liégeois de réaliser la fusion et d'accepter l'apport proposé ;

3. L'acte du même notaire du 28 septembre 1901, constatant l'acceptation par le dit conseil d'administration de la fusion et de l'apport proposés par la Caisse Commerciale ;

Attendu que ces actes dont le dernier a seul été mentionné en marge des inscriptions hypothécaires, n'établissent point, soit qu'on les prenne isolément ou dans leur ensemble, l'existence de la

convention, comprenant cession de créances hypothécaires qui est intervenue entre la Caisse Commerciale et le Crédit Liégeois ;

Attendu, en effet, que ces actes sont tous unilatéraux, qu'ils contiennent, le premier une offre, et les deux autres, l'autorisation d'accepter celle-ci et l'acceptation ; mais qu'aucun autre n'est produit d'où résulterait que l'acceptation du cessionnaire ait été portée à la connaissance du cédant, et qu'ainsi ait été réalisée le concours de volontés indispensable à l'existence de toute convention ;

Attendu assurément qu'en fait, il n'est point douteux que ce concours de volontés n'ait existé ; qu'il s'est en effet manifesté de la manière la plus certaine par l'exécution que le cédant et le cessionnaire ont donnés à la convention, et que les faits de la cause sont pleinement démonstratifs à cet égard ;

Mais attendu que la cession de l'hypothèque, de même que sa constitution, est un contrat solennel ; que le concours des volontés n'est censé exister à l'égard des tiers que pour autant qu'il soit constaté sous forme authentique ; que la forme authentique étant de la substance de l'acte et d'autre part dans l'espèce le concours des consentements du cédant et du cessionnaire, élément indispensable de l'existence de la convention de cession, ne résultant point des actes authentiques invoqués, il s'en déduit nécessairement que la cession des hypothèques dont litige est inexistante à l'égard des tiers que représente le curateur appelant ;

Attendu qu'il est sans intérêt, cette solution étant admise, de discuter les autres moyens invoqués par le curateur à l'appui de sa demande.

Par ces motifs, la cour sur les conclusions conformes de Monsieur le premier Avocat Général Pholien données en audience publique, écartant toutes conclusions contraires et donnant acte à l'intimée de ce qu'elle dénie toute valeur probante aux allégations unilatérales, faites par le comptable Byl, le 8 juin 1905, à la demande du curateur, déclare l'intervenant non recevable et le condamne aux dépens de son intervention ; faisant droit sur l'appel, met à néant le jugement attaqué ; émendant dit que l'intimée n'a pas été valablement saisie à l'égard de l'appelante qualitate qua des hypothèques constituées au profit de la société dite la Caisse Commerciale de Bruxelles sur certaines propriétés ayant appartenu à la faillie, savoir : 1° maisons avec deux terrains et dépendances situées à Vilvorde, rue de Louvain, N° 123 et 123 bis, cadastrées section D. numero 686 ; 2° une propriété sise rue Zérézo 17 et 19 à St Josse ten Noode, y cadastrée section A. N° 4 et ce suivant actes du notaire De Ruydts de résidence à Bruxelles en date du 5 février 1891 et du notaire Van Halteren

résidant également à Bruxelles en date du 1 octobre 1898 ; en conséquence, condamne l'intimée à remettre à l'appelant la somme de fr. 45.318,60 centimes, consignée sous toutes réserves dans les caisses de l'intimée par l'appelant le 7 novembre 1905 ; la condamne en outre à payer à l'appelant les intérêts à trois pour cent sur cette somme depuis le 7 novembre 1905 jusqu'à la date de l'assignation, ainsi que les intérêts judiciaires, la condamne aux dépens tant de première instance que d'appel.

Cet arrêt tranche la question longtemps controversée de savoir si lors de la cession d'une ouverture de crédit, l'hypothèque primitive passe intégralement au cessionnaire et garantit la portion du crédit non réalisée lors de la cession.

L'arrêt admet l'affirmative et condamne ainsi la théorie soutenue par plusieurs auteurs, notamment par Le François (1) et par Maton (2).

Le système de ces auteurs est le suivant :

L'hypothèque ne garantit pas le chiffre nominal de l'ouverture de crédit mais le montant des avances réellement effectuées. Si le crédit est en compte courant c'est le *solde* énoncé par l'arrêté de compte et non le montant de l'ouverture que l'hypothèque garantira.

Or, disent-ils, du fait que le crédité accepte tacitement les effets de la cession ainsi que du fait du transfert lui-même, il résulte nécessairement un arrêté de compte fixant un solde ; or les effets de l'hypothèque s'arrêtent à ce solde et par conséquent ne peuvent garantir le crédit non réalisé.

Les partisans de cette théorie se sont ingéniés à trouver les moyens de tourner la difficulté et de dégager la responsabilité des notaires.

Maton conseille, s'il n'est pas survenu d'inscription, de faire un transfert de la partie réalisée et d'avoir recours à une nouvelle ouverture de crédit pour la partie non réalisée ; et s'il est survenu des inscriptions, de réaliser complètement le crédit, et de céder ensuite la créance au cessionnaire.

On voit d'ici les droits fiscaux que ces moyens entraînent.

Le Journal de l'Enregistrement et du Notariat (1891,

(1) Traité du crédit ouvert, n°s 112 et 113.
(2) Maton, V° Cession de créance, II, n° 17 ; R. P. 1881, p. 146.

p. 16 et 17, n° 16171) conseille une délégation imparfaite où le crédité délégataire ne déclarerait pas expressément qu'il entend décharger le premier créditeur.

Quoiqu'il en soit, notre arrêt décide tout d'abord que la cession d'une créance éventuelle est parfaitement valable, et ensuite que l'arrêté de compte nécessairement dressé lors de la cession d'une ouverture de crédit, n'est qu'une simple opération de comptabilité qui ne présume pas pour les parties l'intention d'interrompre les relations de crédit, de réclamer le paiement du solde et de clôturer le compte courant. En résumé, l'arrêt se base sur la volonté des parties et consacre ainsi la théorie défendue par Falloise dans son Traité des ouvertures de Crédit.

Cette thèse avait été admise antérieurement par la Cour de Cassation de France. (Arrêt du 2 Juin 1863. J. Pal. 1863 p. 1075 ; D. P. 1863, 1, 337.)

Il faut nécessairement pour que l'hypothèque primitive passe au cessionnaire, que les formalités requises dans l'intérêt des tiers soient remplies. (Acte authentique constatant le concours des volontés, et émargement. Loi Hypothécaire, art. 5 et 2), ce qui, d'après l'arrêt, n'avait pas été fait dans l'espèce.

M. PIERMAN.

Le cessionnaire doit-il remplir à la fois la formalité de la signification prescrite par l'article 1690 du code civil et la formalité de l'inscription exigée par la loi hypothécaire. L'affirmative est enseignée par de nombreux auteurs. Nous préférons l'opinion de Laurent. Consultez Laurent, XXIX, n° 245 *in fine*.

QUESTIONS PRATIQUES.

Notaire démissionnaire. — Cession des minutes. — Recouvrement des honoraires. — Droit de compulser les minutes.

Pour faciliter la rentrée des recouvrements, le cédant peut-il se réserver le droit de s'immiscer dans la gestion de son successeur et de compulser ses minutes ?

Cette question doit être résolue négativement.

Les notaires, dit l'article 23 de la loi de Ventôse, ne peuvent,

sans l'ordonnance du président du tribunal de première instance, donner connaissance de leurs actes à d'autres qu'aux personnes intéressées en nom direct, héritiers ou ayants droit.

Il a été jugé que l'ancien notaire ne saurait être considéré comme partie intéressée aux actes qu'il a reçus et qu'il n'a, dès lors, pas plus qu'un simple particulier, le droit d'exiger, sans permission du juge, la communication d'un acte reçu dans l'étude qu'il a cédée (1).

Cette jurisprudence est approuvée par les meilleurs auteurs (2).

L'ancien notaire qui veut obtenir communication d'un acte qu'il a reçu doit donc recourir à l'ordonnance présidentielle.

Il importe d'observer que l'autorisation doit être spéciale et viser des actes déterminés. Le président ne peut permettre la communication générale des minutes dont le nouveau notaire est dépositaire. « Les articles 22 et 23 de la loi de « l'an XI, comme les articles 846 et seq. du code de procédure, « qui autorisent des communications de minutes, ne s'appli- « quent qu'à des actes déterminés et non à la communication « générale des actes reçus par un notaire, soit pendant tout le « temps, soit pendant une certaine période de son exercice (3) ».

Voyez *infra* l'arrêt de la cour de Paris, du 1er juin 1908.

Don manuel. — Preuve.

Notre savant confrère, Me Félix Bonnet, vient de publier, dans le Journal du Notariat de Paris, une étude très substantielle sur la preuve du don manuel (4) :

Bien que le Code civil n'ait prévu et réglé, quant aux modes de preuve, que les donations par acte authentique, la jurisprudence a depuis longtemps reconnu comme valable l'existence de dons manuels.

Mais à quelles preuves l'existence de ces dons manuels est-elle subordonnée ?

Il faut recourir aux règles consacrées par le droit commun.

---

(1) Cour de Poitiers, 4 février 1884 ; Cas. de France, 17 octobre 1888, Dal. Per. 1890, I, p. 99.

(2) Amiaud, V° Communication des actes notariés, n° 4 ; Galopin, Notariat n° 259.

(3) Cas. de France, 12 juin 1899, Jour. du Not. de Paris. 1899, p. 584.

(4) Journal du Notariat de Paris, 1908, p. 609.

Cependant, il y a lieu de distinguer, pour l'application de ces règles, suivant que la preuve est faite par le donataire ou contre lui.

Lorsqu'elle est faite par le donataire, il faut distinguer suivant que le donataire est ou n'est pas en possession des objets donnès.

S'il a la possession de l'objet revendiqué contre lui soit par les héritiers du donateur soit par le donateur lui-même, le donataire est présumé propriétaire, en vertu des dispositions de l'article 2279 du Code civil, et il n'a aucune preuve à fournir (1).

Mais il faut alors que la possession du donataire remplisse les conditions requises pour l'application de cet article.

Ainsi l'article 2279 cesse d'être applicable lorsque la possession des objets mobiliers est obscure ou équivoque. Le détenteur est alors obligé de justifier son droit de propriété.

Ce caractère équivoque et obscur de la possession peut résulter de circonstances très diverses. Il en est deux en particulier qui se présentent fréquemment dans la pratique. Ce sont : 1° la communauté d'habitation entre le donateur et le donataire ; 2° dans le cas où il s'agit de titres au porteur, le fait que le détenteur s'est abstenu de toucher les coupons de ces titres (2).

Le donataire cesse également d'être protégé par l'article 2279, lorsqu'il est démontré que l'objet est détenu non à titre de don manuel, mais en vertu soit d'un contrat ou d'un quasi-contrat qui l'oblige à le restituer, soit d'un délit ou d'un quasi-délit.

Si on oppose au prétendu donataire que l'objet en litige est détenu par lui en vertu d'un contrat, l'existence de ce contrat doit être établie, lorsque l'objet a une valeur supérieure à 150 francs, au moyen d'un écrit, à moins qu'il n'y ait un commencement de preuve par écrit ; cette preuve faite, le détenteur est tenu de prouver qu'il y a eu interversion de titre par suite de la prétendue libéralité qu'il invoque (3).

S'il est allégué au contraire que la possession du défendeur a pour origine un délit ou quasi-délit, notamment un détournement, la preuve peut être faite par tous les moyens, notamment à l'aide de présomptions.

Lorsque le donataire qui réclame des objets qu'il prétend lui

---

(1) Cass. req., 22 avril 1891 (D. 1892, 1, 510) ; Cass. civ., 17 janvier 1898 (D. 1898, 1, 479) ; Cass. req., 16 avril 1904.

(2) Cour de Paris, 20 juillet 1904 ; Trib. de Marseille, 15 mai 1902 ; Seine, 22 mars 1901.

(3) Cass. civ., 17 janvier 1898 (D. 1898, I, 479) ; Besançon, 3 avril 1901 ; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Donations entre vifs et testamentaires*, t. I, p. 494 et suiv.

avoir été donnés de la main à la main n'est pas en possession de ces objets, il doit faire la preuve du don manuel.

A cet effet il doit prouver non seulement le fait matériel de la remise entre ses mains des objets revendiqués, mais encore l'intention libérale de celui qui a effectué cette remise. Le fait matériel de la tradition des objets peut être établi par témoins. Quant à l'existence de l'intention libérale chez celui qui a effectué cette tradition, elle ne peut être établie par la preuve testimoniale que dans le cas où cette preuve est admise par le droit commun (1).

S'agit-il au contraire de la preuve d'un don manuel faite non plus par le donataire, mais contre lui ; il faut encore distinguer. S'agit-il de la preuve qui doit être fournie à l'appui d'une demande en rapport ou en réduction de cette libéralité, les héritiers du donateur peuvent établir par toute espèce de moyens de preuve l'existence du don manuel. Dans tout autre cas, l'existence de la libéralité doit être prouvée par écrit si l'objet a une valeur supérieure à 150 francs (2).

En ce qui concerne la jurisprudence Belge, consultez Beltjens, art. 931, n°s 34-38, 47, 49, 50, 52 et 53. Voyez également ANNALES, 1898, p. 71, 192 et 225 ; ANNALES, 1900, p. 320 ; ANNALES, 1901, p. 327 ; ANNALES, 1904, p. 96 ; ANNALES, 1905, p. 183.

Société en nom collectif. — Immeuble acquis tant pour les associés que pour la société. — Mise en vente de cet immeuble. — Adjudication à deux associés.

L'adjudication à des associés, d'immeubles dépendant d'une société en nom collectif, est passible du droit de mutation.

Il en est ainsi alors même que les intéressés auraient acheté cet immeuble solidairement, tant pour eux personnellement que pour le compte de la société.

Un acte notarié du 17 avril 1886 contient vente de divers immeubles par la société du Quartier Notre Dame aux Neiges, à *Primus*, *Secundus* et *Tertius*, tous trois acceptant ensemble et solidairement, tant pour eux personnellement que pour compte de la société en nom collectif formée entre eux sous

(1) Cass. civ., 14 juin 1899 (D. 1900, I, 45) ; Angers, 4 mars 1903 (D. 1903, II, 421).

(2) Baudry-Lacantinerie et Colin, *op. cit.*, n°s 1203 et suiv.

la raison sociale *Primus* et Cie, aux termes d'un acte sous seing privé enregistré et publié.

Un acte du 24 mars 1901 constate la mise en vente de ces immeubles à la requête de *Primus*, *Secundus* et *Tertius*, agissant tant en leur nom personnel que pour compte de la société en nom collectif et, pour autant que de besoin, à la requête de X. agissant en qualité de liquidateur de la dite société.

Les biens sont adjugés à *Primus* lequel déclare acquérir à son profit et au profit de *Secundus* présent et acceptant.

Le receveur liquide l'impôt de mutation sur la totalité du prix et des charges.

Les parties demandent la restitution de ce droit.

Une décision du 6 mai 1902 écarte cette réclamation attendu que les biens, objet de l'adjudication, dépendent réellement de la société en nom collectif, *Primus* et Cie.

Par exploit du 6 avril 1903, les intéressés assignent l'Etat en restitution des droits prétendûment perçus en trop. Mais l'affaire n'est pas plaidée, car les demandeurs laissent leur avoué sans instructions. Un jugement par défaut est intervenu le 27 mai 1908.

Voyez ANNALES, 1907, p. 191 et les autorités citées.

Déclaration de command. — Vente de deux immeubles à la requête de deux vendeurs différents. — Adjudication au profit d'un acquéreur. — Élection d'un seul command.

Adjudication à la requête de *Primus* d'un immeuble à Boitsfort et à la requête de *Secundus* d'un immeuble à Forest.

Les deux biens sont adjugés à *Tertius*, pour deux prix distincts, sous réserve de la faculté d'élire command.

Par déclaration régulière, *Tertius* élit command au profit de *Quartus* et de lui-même pour les deux immeubles ensemble.

Le receveur a perçu, sur cette déclaration, deux droits de frs. 2,40.

Le notaire a demandé la restitution d'un de ces droits. Cette réclamation a été écartée par une décision du 27 août 1908.

Je tiens pour fondée la perception défendue dans votre rapport du 29 juillet 1908. La déclaration qui fait l'objet de l'acte du 11 dito,

déclaration acceptée par le command, produit ses effets vis-à-vis de deux vendeurs distincts. Cela justifie la pluralité de droits critiquée. *Comp.* Pand. Belges v° Ratification (Disp. fisc. n° 60).

Nous attirons l'attention de nos lecteurs sur cette espèce. Elle n'est pas prévue par les auteurs. C'est la première fois qu'elle est résolue par l'administration.

A. G.

JURISPRUDENCE.

RÉGIME DOTAL. — ALIÉNATION. — HYPOTHÈQUE. — INTERPRÉTATION RESTRICTIVE.

L'art. 1557 C. C., qui permet l'aliénation de l'immeuble dotal dans certains cas doit être interprété restrictivement : le régime dotal ayant pour but la protection des intérêts de la femme, il ne peut être admis que le droit d'hypothéquer qui expose la dot à un péril sans compensation, soit compris dans la faculté d'aliéner visée audit article. Il en est surtout ainsi lorsque le contrat de mariage, en prévoyant l'emploi qui doit être fait du produit de l'aliénation des biens dotaux, entend ne pas étendre l'acception à donner au terme « aliéner ».

Attendu que par acte enregistré passé le 4 janvier 1906 devant M. le notaire *X*... les demandeurs ont reconnu devoir aux défendeurs, du chef de prêt une somme de 6.500 francs ;

Attendu que pour garantie de la dite obligation en principal, intérêts etc , les demandeurs ont déclaré affecter et hypothéquer spécialement au profit des défendeurs certains immeubles dont ils se déclaraient propriétaires ;

Attendu que par suite de l'inexécution des engagements des demandeurs au sujet du remboursement des intérêts de la somme prêtée, les défendeurs leur ont fait commandement d'avoir à payer les sommes dont ils étaient redevables ou faute par eux de ce faire, de voir procéder à la vente par voie parée des immeubles hypothéqués en garantie de la dette dont s'agit ;

Attendu que les demandeurs ont fait défense de procéder à cette vente par le motif que l'hypothèque a été consentie sur les immeubles dotaux de la demanderesse Mathilde Grumiaux, épouse Ponchaut

et qu'en vertu de l'art. 1554 C. C., cette hypothèque doit être considérée comme nulle ;

Attendu que l'action a pour but de faire recevoir les demandeurs opposants au commandement leur notifié par exploit de l'huissier Brognet du 12 juillet 1907 et voir déclarer nulles et de nul effet l'hypothèque et la clause de voie parée consenties au profit des défendeurs ;

Attendu que les défendeurs tout en reconnaissant que les demandeurs sont mariés sous le régime dotal, font état de ce que suivant le contrat de mariage des époux Ponchaut, les biens mobiliers et immobiliers de la future épouse peuvent être aliénés sous l'autorisation du mari et que cette faculté d'aliéner comprend celle d'hypothéquer ; qu'au surplus les biens donnés en hypothèque ne sont dotaux que pour partie et qu'une portion indivise d'entr'eux doit être considérée comme ayant un caractère paraphernal ;

Attendu que l'art. 1557 C. C., qui permet l'aliénation de l'immeuble dotal dans certains cas, doit être interprêté restrictivement : le régime dotal ayant pour but la protection des intérêts de la femme, il ne peut être admis que le droit d'hypothéquer qui expose la dot de la femme à un péril sans compensation, soit compris dans la faculté d'aliéner visée au dit article, d'autant plus, dans l'espèce présente, que le contrat de mariage, en prévoyant l'emploi qui doit être fait du produit de l'aliénation des biens dotaux entend bien ne pas étendre l'acception à donner au terme « aliéner » ;

Attendu que c'est en vain que les défendeurs prétendent qu'une partie des biens hypothéqués serait paraphernale ; qu'il n'est pas possible, en effet, de préciser à concurrence de quelle quotité les biens seraient dotaux ou paraphernaux ; que, du reste, à l'article 2 du dit contrat du mariage, l'épouse Ponchaut s'est constitué en dot tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers présents et à venir, stipulation autorisée par l'art. 1542 du Code civil ;

Par ces motifs :

Le tribunal, ouï M. Coirbay, Substitut du Procureur du Roi, en son avis conforme, déboutant les parties de toutes conclusions plus amples ou contraires ; reçoit les demandeurs opposants au commandement.... ;

Dit pour droit que ce commandement est nul et de nul effet ;

Déclare nulles et de nul effet l'hypothèque et la clause de voie parée consenties par les demandeurs au profit des demoiselles Choppinet suivant acte enregistré du notaire X.... en vertu duquel commandement a été fait -

Dit que les défendeurs seront tenus de donner main levée dans

les 24 heures de la signification de présent jugement de l'inscription hypothécaire prise au bureau des hypothèques de Charleroi en vertu dudit acte au profit des demoiselles Choppinet contre les demandeurs ainsi que la transcription dudit commandement faite le 3 août 1907, vol. 143, n° 21 ;

Dit que faute par eux de ce faire dans le dit délai, le présent jugement vaudra mainlevée des dites inscription et transcription et que, sur le vu dudit jugement, M. le conservateur des hypothèques à Charleroi sera tenu d'en opérer la radiation définitive sur ses registres......

(Tribunal de Charleroi, 26 juin 1908).

OBSERVATIONS. — Le contrat de mariage portait : « Art. I : Les futurs époux adoptent pour base de leur union, le régime dotal, tel qu'il est établi par le Code civil, néanmoins il y aura entre eux une société d'acquêts composée des bénéfices et économies que les futurs époux pourront faire pendant leur mariage, tant en meubles, qu'immeubles, conformément aux art. 1498, 1499 et 1581 C. C. — Art. II : La future épouse se constitue en dot tous ses biens et droits mobiliers et immobiliers, présents et à venir ; en conséquence ils seront tous dotaux et comme tels soumis à l'emploi ou au remploi stipulés sous l'art. IV étant ici déclaré qu'elle n'apporte en mariage qu'un trousseau se composant... — Art. IV : Nonobstant la stipulation de dotalité ci-dessus, tous les biens mobiliers et immobiliers présents et à venir de la future pourront être aliénés par celle-ci sous l'autorisation de son mari, sans aucune des conditions ni formalités prescrites par la loi, soit par vente, cession, transport ou échange, elle pourra de même recevoir ou transporter les capitaux, mais les sommes touchées et les prix de vente, cession et transport des valeurs dotales, ou les soultes des échanges des immeubles dotaux devront être employés au profit de la future épouse, soit... etc... »

Il est généralement admis que le pouvoir d'aliéner les biens dotaux n'implique nullement le droit de les hypothéquer (Planiol, 4e éd. n° 1547 et la note de jurisprudence ; Arntz, III, n° 901 ; Laurent, XXIII, n° 517 ; Beltjens, art. 1557, n° 1 suiv. ; Guillouard, IV, n° 1942 et 1943...).

Mais nous éprouvons certains doutes au sujet de la 2e partie du jugement : selon la décision rapportée « il n'est pas possible

de préciser à concurrence de quelle quotité les biens seraient dotaux ou paraphernaux » ; il s'agit là d'une simple question d'évaluation ! la quotité peut être d'un quart, d'un tiers, d'une moitié ! Il ne faut pas perdre de vue que le contrat dit qu'il y aura néanmoins une société d'acquêts... Or il se présente fréquemment des difficultés lorsque l'immeuble acquis vaut plus que la somme à remployer. « Si la femme, autorisée de son mari, achète un immeuble en remploi de propres aliénés et de propres qu'elle se proprose d'aliéner, puis qu'elle ne réalise pas cette intention, et que l'immeuble soit payé partiellement avec des deniers de société d'acquêts, voici quelle sera la condition juridique de cet immeuble : il sera indivis entre la femme dotale et la société d'acquêts, dans la proportion où il aura été payé avec des deniers dotaux, ou avec des deniers de sociétés d'acquêts » (Guillouard, IV, n° 2199 ; voir dans le même sens Planiol, III, n° 1692).

PRÊT REMONTANT A DE NOMBREUSES ANNÉES. — PAYEMENT ENTRE LES MAINS DU NOTAIRE. — DÉCONFITURE DU NOTAIRE. — PREUVE DU MANDAT. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

Lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, la preuve testimoniale peut être reçue alors même que la convention dont il échêt de justifier l'existence, a une valeur supérieure à 150 frs.

Attendu que le 2 mars 1907, les défendeurs ont fait commandement aux demandeurs de leur payer une somme principale de 1.100 fr., plus les intérêts échus, et ce, en vertu de la grosse d'un acte avenu devant M. Loicq, notaire à Jauche, le 7 septembre 1885, enregistré ;

Attendu que l'action tend à faire :

a) Déclarer ce commandement non fondé ;

b) Condamner les défendeurs au paiement de 150 frs. à titre de dommages-intérêts ;

c) Ordonner la radiation de l'inscription hypothécaire prise à Nivelles, le 7 avril 1900, vol. 855 n° 25 ;

Qu'elle est fondée sur ce que les demandeurs ont payé en mains de M. Loicq le 18 décembre 1899 tout ce qu'ils devaient ;

Attendu que les défendeurs dénient ce paiement et prétendent

qu'en toute hypothèse, il n'aurait pas libéré les demandeurs, parce qu'ils n'avaient donné à M. Loicq aucun mandat à l'effet de recevoir remboursement du capital ;

Attendu que la preuve du paiement invoqué est fournie à suffisance de droit ;

Attendu qu'il incombe aux demandeurs d'établir que M. Loicq était réellement le mandataire des défendeurs ; qu'à cette fin ils ont invoqué en plaidoirie les faits suivants :

1) M. Loicq administrait au moins partiellement la fortune de la dame Becquevort auteur des défendeurs et prêteuse de la somme dont s'agit ; ce fut lui qui fit le prêt litigieux dans lequel un de ses clercs se porta fort pour la prêteuse ;

2) L'acte du 7 sept. 1885 stipule que le capital est remboursable à la prêteuse entre ses mains ou en mains de son fondé de pouvoirs ;

3) Lors des demandes d'inscription hypothécaire, élection de domicile fut faite en l'étude de M. Loicq.

4) Les défendeurs ne connaissaient pas les emprunteurs et en 1907, ils ignoraient encore les décès datant du 27 décembre 1892 et du 6 décembre 1896 ;

5) Le bordereau de renouvellement du 7 avril 1900 est de l'écriture du clerc du notaire Loicq ; il ne porte pas la signature de la créancière ; au moment du remboursement M. Loicq était encore détenteur de la grosse exécutoire de l'acte ;

6) Le notaire Loicq percevait chaque année les intérêts, ce n'est que par lettre du 14 janvier 1907, enregistrée, adressée à Ernest Balle que le défendeur Bréart faisait connaître, que M. Loicq étant dans de mauvaises affaires, à l'avenir, il ferait toucher lui-même les intérêts ;

Attendu que les faits repris sub. n°s 2, 3, 6 et le fait qu'en 1907 les défendeurs ignoraient la mort d'Ernest Balle, auteur des demandeurs, sont établis par écrit ; que pris dans leur ensemble, ils suffisent à constituer un commencement de preuve du mandat allégué ;

Qu'en effet, d'une part, si le fondé de pouvoirs en mains duquel le remboursement pouvait se faire le cas échéant, n'a pas été désigné nominativement, les éléments ci-après tendant à démontrer que M. Loicq a reçu de la prêteuse un mandat très étendu :

a) L'élection de domicile faite après coup, en son étude ;

b) La perception des intérêts faite par lui jusqu'en 1907 ;

c) Le manque de contrôle des défendeurs en ce qui concerne l'assurance des bâtiments hypothéqués, résultant de ce qu'ils ignoraient la mort des débiteurs primitifs ;

Que ces éléments rapprochés des autres faits allégués à les supposer

établis, constitueraient une preuve suffisante du mandat invoqué ;

Qu'aux termes de l'article 1347 c. c., lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, la preuve testimoniale peut être reçue, alors même que la convention dont il échet de justifier l'existence, a une valeur supérieure à 150 frs.

Par ces motifs

Le Tribunal avant faire droit, admet les demandeurs à prouver par toutes voies de droit, témoins compris que :

1) M. Loicq administrait au moins partiellement la fortune de Fulvie Becquevort et que ce fut lui qui fit le prêt litigieux ;

2) Le bordereau du renouvellement du 7 mai 1900 est de l'écriture du clerc du notaire Loicq. M. Loicq était jusqu'alors et par la suite resté détenteur de la grosse exécutoire de l'acte du 7 sept. 1885.

Fixe pour les enquêtes, l'audience du 7 octobre.

Réserve les dépens.

(Tribunal de Nivelles, 29 juillet 1908).

OBSERVATIONS. — Voyez Nivelles, 11 février 1908, ANNALES, 1908, p. 111 ; Nivelles, 12 mai 1908, ANNALES 1908, p. 186 ; Nivelles, 19 juin 1908, ANNALES 1908, p. 211.

NOTAIRE DÉJA FRAPPÉ PAR LA CHAMBRE DE DISCIPLINE. — POURSUITE POUR LE MÊME FAIT DEVANT LE TRIBUNAL. — RELATIONS HABITUELLES AVEC UN AGENT D'AFFAIRES. — SUSPENSION.

La décision de la chambre de discipline qui prononce une peine de discipline intérieure, ne fait pas obstacle à ce que le ministère public poursuive le notaire, pour le même fait, devant le tribunal de première instance, s'il juge que ce fait est assez grave pour mériter la suspension (1).

La suspension peut être prononcée contre le notaire qui est en relations habituelles avec un agent d'affaires et qui partage ses honoraires avec lui (2).

Attendu que le défendeur invoque à tort l'application à son profit de la maxime : non bis in idem ;

---

(1) Arlon, 27 juin 1906, ANNALES, 1907, p. 87 et les autorités citées.

(2) ANNALES, 1906, p. 161-164 et les autorités citées.

Attendu en effet que la chambre des notaires et le tribunal sont deux institutions distinctes ayant chacune sa mission propre et indépendante, pour appliquer aux faits selon leur gravité, les peines disciplinaires qu'ils peuvent motiver ;

Attendu que de cette théorie explicitement consacrée par l'article 2, 3° de l'arrêté du 2 Nivôse an XII, découle cette conséquence, que la circonstance que la chambre des notaires a appliqué au défendeur par sa décision du 19 novembre 1907, une peine disciplinaire intérieure, ne peut faire obstacle à ce que le parquet le poursuive, même des mêmes chefs, devant le tribunal civil, en vue de l'application des peines plus graves édictées par l'article 53 de la loi de Ventôse, et ce, bien que, en l'espèce, la Chambre ait éte saisie par le Parquet lui-même ;

Attendu qu'il résulte des pièces et documents de la cause, que, depuis 1896, le défendeur prête son ministère d'une façon constante à l'agent d'affaires X... de Z..., se bornant en fait, à signer les actes antérieurement préparés par ce dernier, et lui abandonnant la moitié des honoraires ;

Attendu que cette infraction aux articles 5 et 17 de l'arrêté royal du 27 mars 1893, infraction non méconnue par le défendeur, au moins pour une grande partie des actes ainsi passés, acquiert, en l'espèce, une gravité particulière résultant de ce que, ayant eu à en répondre antérieurement devant la Chambre, il y a pris au moins une fois — le plaignant d'alors l'ancien notaire A... dit : deux fois — l'engagement solennel de ne plus prêter son ministère à X... ; et de ce qu'il a failli à cet engagement, en continuant à prêter sa signature à cet agent d'affaires, suscitant ainsi au notaire A..., puis à son successeur maître B..., une concurrence illicite au siège même de leur résidence, par l'établissement ou le maintien, en ce lieu, de ce qui ressemble bien à une étude succursale de la sienne propre ; (voir avis du Conseil d'Etat du 7 Fructidor an VII sur la 2e question).

Attendu que le demandeur soutient non sans appuis sérieux puisés dans les enquêtes versées au dossier, que ces actes passés chez X... l'ont été, à diverses reprises, en violation des prescriptions requises par la loi de ventôse pour leur validité ; en ce que notamment, ils mentionnaient faussement la comparution de l'une ou l'autre partie à l'acte, ou la présence des témoins ou du notaire instrumentant lui-même ;

Attendu que le tribunal ne croit pas devoir retenir dans cet ordre d'idées les articulations relatives à l'acte du 6 juillet 1907, aux actes de prêt consentis par V.., à l'acte de prêt du 6 juin 1906

consenti par T..., ni à l'acte avenu entre C... et D..., ces articulations ne paraissent pas suffisamment justifiées par les éléments versés aux débats, mais se borne à retenir ce fait très grave, avoué par le défendeur lui-même, lors de son interrogatoire à l'audience du 15 juillet courant, que, sous l'acte du 18 avril 1906 portant donation par les époux W... d'un terrain à leur fils Joseph, la dame W..., qui y est mentionnée comme ayant comparu et avoir declaré ne plus savoir signer, n'a en réalité pas comparu ;

Attendu que les faits qui viennent d'être établis à charge du défendeur justifient amplement la peine de quinze jours de suspension, peine plutôt modérée en l'occurence, à laquelle le demandeur a conclu ;

Par ces motifs,

Le tribunal par application de l'article 53 de la loi du 25 Ventôse an XI, dit que le défendeur sera suspendu pendant quinze jours de ses fonctions et le condamne aux dépens.

(Tribuual de Nivelles, 25 juillet 1908).

DÉSAVEU. — IMPOSSIBILITÉ MORALE DE COHABITER. — RECÈLEMENT DE LA NAISSANCE. — DÉLAI DE 2 MOIS.

Le mari qui désavoue un enfant pour cause d'impossibilité morale de cohabitation doit prouver le recèlement de la naissance des enfants, l'adultére de la femme, et les faits justifiant l'impossibilité morale de cohabiter.

Le mari auquel la déchéance proclamée par l'article 313 est opposée ne doit pas établir qu'elle n'est pas encourue; en cette matière la maxime reus in excipiendo fit actor reste applicable sans restriction et oblige le défendeur à prouver le fait sur lequel est fondée l'exception.

Revu le jugement interlocutoire du 13 décembre 1907 ;

Attendu que l'opposition est régulière en la forme ;

Attendu que le défendeur sur opposition articule avec offre de preuve les faits ci-après déterminés :

Que ces faits sont pertinents et concluants ;

Que l'action en désaveu dirigée contre les six enfants est basée sur l'article 313 du code civil ;

Que suivant le dit article, le demandeur en désaveu est tenu de fournir la preuve de l'existence de trois conditions, savoir : le recèlement de la naissance des enfants qu'il dèclare désavouer,

l'adultère de leur mère et les faits justifiant l'impossibilité morale de la cohabitation des époux ;

Que les faits articulés, s'ils étaient établis, fourniraient la preuve de l'existence des trois conditions exigées par l'article 313 du code civil ;

Attendu, il est vrai, que le mari, s'il ne se trouve pas sur les lieux de la naissance de l'enfant, devra, aux termes de l'alinea 3 de l'article 316 du code civil, faire sa réclamation dans les deux mois de la découverte de la fraude, si on lui avait caché la naissance de l'enfant ;

Qu'il n'appartient pas au mari de prouver que la connaissance qu'il a obtenue de la naissance remonte à moins de deux mois avant le désaveu ;

Qu'en effet, celui qui prouve avoir acquis un droit est présumé le conserver aussi longtemps que la partie adverse n'a pas prouvé qu'il l'a perdu ; qu'aucun texte de loi n'oblige le mari, auquel la déchéance proclamée par l'article du code civil est opposée à établir lui-même qu'elle n'est pas encourue ; qu'en cette matière la maxime — reus in excipiendo fit actor — reste applicable sans restriction et oblige le défendeur à prouver le fait sur lequel il fonde son exception ; (Cour d'appel de Gand, 3 janvier 1908. Flandre judiciaire 1908, page 65).

Par ces motifs, le Tribunal ;

Ouï Monsieur le Juge Gottigny, désigné par le Tribunal pour remplir les fonctions du Ministère public, par suite de l'empêchement de officiers du Ministère public, en son avis conforme ;

Reçoit l'opposition y faisant droit, annule le jugement par défaut du 13 décembre 1907 ;

Statuant sur l'action originaire :

Admet le demandeur originaire à prouver par toutes voies de droit :

1° Que Nathalie Pauwels a quitté le domicile conjugal peu de temps après le mariage, et qu'elle n'y a plus jamais reparu jusqu'au jour de son décès, survenu le 15 août 1907 ;

2° Que la dite Nathalie Pauwels a habité successivement à Gand, Ledeberg et Gentbrugge et a caché à son mari la naissance de six enfants. dont elle a accouché en 1888, 1892, 1896, 1898, 1901 et 1903 ;

3° Que Nathalie Pauwels a depuis son départ vécu en concubinage ;

4° Que le défendeur sur opposition qui a successivement habité à Tieghem, Caster, Waermaerde, Peteghem et Eyne, a été dans

l'impossibilité morale de cohabiter avec son épouse Nathalie Pauwels ;

Réserve au défendeur originaire la preuve contraire par les mêmes voies de droit.

Commet pour procéder aux enquêtes, s'il y a lieu, M. le Juge Van Lierde.

Dépens en surséance.

(Tribunal d'Audenarde, 28 juillet 1908).

OBSERVATIONS. — Voyez ANNALES, 1907, p. 216.

CONTRAT DE MARIAGE. — SÉPARATION DE DETTES. — MOBILIER. — ACQUÊTS. — PRÉSOMPTION. — PREUVE CONTRAIRE. — INVENTAIRE. — ACTE AUTHENTIQUE. — CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES.

La présomption, qui, d'après les art. 1499 et 1510 C.C., fait réputer acquêt le mobilier existant lors du mariage ou advenu depuis, et non constaté par un inventaire ou état authentique, doit être appliquée rigoureusement, lorsqu'elle est opposée à la femme par les créanciers du mari, et, spécialement, par ses créanciers hypothécaires.

Le mot mobilier *de ces articles comprend les sommes d'argent dont la consistance n'aurait pas été prouvée par les mêmes moyens.*

La présomption des art. 1499 et 1510 étant absolue, conserve toute sa force, encore bien que les créanciers n'allèguent aucune fraude, et même ne contestent pas la matérialité d'un versement de sommes qui aurait pu être opéré aux mains du mari par le notaire rédacteur du contrat de mariage, en exécution de ce contrat.

La Cour : statuant sur l'unique moyen du pourvoi ; vu les art. 1499 et 1510 C. C. ;

Attendu que la présomption qui, d'après ces articles, fait réputer acquêt le mobilier existant lors du mariage ou advenu depuis, lorsqu'il n'a pas été constaté par un inventaire ou état authentique, doit être appliquée rigoureusement, au cas où elle est opposée à la femme par les créanciers de son mari, et spécialement, comme dans la cause, par les créanciers hypothécaires ; que le mot

« mobilier » de ces articles comprend les sommes d'argent dont la consistance n'aurait pas été prouvée par les mêmes moyens ;

Attendu que cette présomption étant absolue, conserve toute sa force, quoique les créanciers n'allèguent aucune fraude, et que même ils ne contestent pas la matérialité d'un versement de sommes qui aurait pu être opéré aux mains du mari par le notaire, rédacteur du contrat de mariage, en exécution de ce contrat ;

Attendu, en fait, que de l'arrêt attaqué, il résulte que la dame Chauvel, mariée sous le régime de la communauté avec séparation de dettes, a, en vertu de son hypothèque légale, demandé, à l'encontre des créanciers de son mari, notamment du sieur Perrier, créancier hypothécaire, sa collocation, pour une somme de 18,000 fr. dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix d'un immeuble dépendant de l'actif du sieur Chauvel, et vendu sur saisie immobilière ; qu'à l'appui de sa production, elle invoquait la clause de son contrat de mariage, aux termes de laquelle « la future épouse déclarait apporter en mariage et se constituer personnellement en dot : ses habits, linge, hardes, bijoux, meubles meublants, etc..., et deniers comptants, le tout d'une valeur de 18.000 fr., duquel apport franc et quitte de toutes dettes et charges, la future épouse a donné connaissance au futur époux, qui le reconnait et consent à en demeurer chargé par le seul fait de la célébration du mariage » ;

Attendu que, tout en reconnaissant que le « mobilier » qui n'a pas été constaté par un inventaire ou état en bonne forme, doit être réputé acquêt, l'arrêt attaqué déclare, en droit, qu'il en est différemment des deniers comptants ; que, « lorsqu'il s'agit de deniers comptants ou de choses fongibles, l'art. 1499 C. C., ne peut plus avoir de sanction ;... qu'il suffit, pour que la reprise de ces deniers comptants soit possible, que le versement en ait été réellement effectué, et à la condition que le versement n'ait pas eu lieu en fraude des droits des créanciers » ; que l'arrêt attaqué ajoute, en fait, « qu'il résulte des documents de la cause, et qu'il est constant, que, le 9 janv. 1867, date même du contrat de mariage des époux Chauvel-Cavaillé, il a été versé, entre les mains de Carré, notaire à Paris, au nom de la Dlle Cavaillé, une somme de 16,000 fr. pour être remise à Chauvel, son futur époux..., et que, d'autre part, cette même somme de 16.000 fr. a été remise, le 23 janv. 1867, par les soins du même notaire, à Chauvel, par suite de son mariage avec la Dlle Cavaillé, célébré le 10 janvier précédent... ; que ce versement, effectué sous la garantie du notaire rédacteur des conventions matrimoniales, ne peut être soupçonné être fait en fraude des droits des créanciers ; que la matérialité n'en est

pas contestée par les parties en cause » ; etc., en conséquence, ledit arrêt maintient la collocation de la dame Chauvel, mais réduite à 16,000 fr. ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et en se basant, à défaut de précision du contrat de mariage, pour fixer le chiffre de reprise de la femme en sommes, sur d'autres documents qu'un inventaire ou tout autre acte authentique, la Cour d'Appel de Paris a violé les articles de loi visés au pourvoi ;

Par ces motifs, casse...

(Cassation de France, 5 février 1908).

OBSERVATIONS. — V. BELTJENS, Enc. dr. civ., art. 1499, n. 21 et 25 ; art. 1510, n° 11 à n° 19.

BÉNÉFICE D'INVENTAIRE. — ACTION COMMERCIALE. — COMPÉTENCE.

Quoique non commerçant, l'héritier bénéficiaire est justiciable des tribunaux de commerce dans le cas où son auteur l'aurait été.

Attendu que les demandeurs ont assigné la défenderesse en sa qualité de légataire universelle de son mari, à l'effet de s'entendre condamner au payement de diverses sommes, etc... ;

Attendu qu'il conste des documents versés aux débats et qu'il a été reconnu par les parties que toutes les créances réclamées ont une cause commerciale ;

Attendu qu'aux termes de l'article 426 du code de procédure, les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce doivent y être assignés en reprise ou par action nouvelle ;

Attendu que cette règle s'applique à l'héritier qui a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire : quoique bénéficiaire, il reste héritier et représente le défunt, et partant est justiciable de la juridiction commerciale dans le cas où son auteur l'aurait été ;

Par ces motifs, le tribunal, etc.

(Tribunal de Namur, 24 février 1908).

EXPERT EN ÉCRITURES. — RÉMUNÉRATION. — NATURE ET IMPORTANCE DU TRAVAIL DE L'EXPERT.

En l'absence de convention, au sujet de la rémunération due à un expert en écritures, il y a lieu de tenir compte de la nature du travail de l'expert, du temps que celui-ci devait y consacrer, et de l'intérêt que la consultation offrait pour le demandeur.

Attendu qu'il est reconnu que le défendeur a chargé le demandeur, expert en écritures, d'examiner un reçu à l'effet de rechercher s'il ne constituait pas un faux et l'a prié de lui faire connaître son avis en l'appuyant d'un petit rapport ;

Attendu que le défendeur dénie formellement avoir commandé un rapport complet et détaillé d'expertise ;

Attendu que le demandeur n'offre pas de prouver le bien fondé de son action au delà de l'aveu du défendeur, par la preuve littérale, seule admise en la cause, vu le montant de la demande (1341. c. c.) ;

Attendu qu'en l'absence de toute convention des parties au sujet de la rémunération qui serait due au demandeur, il y a lieu d'établir celle-ci en tenant compte d'une part, de la nature du travail à fournir par l'expert et du temps que celui-ci devait normalement y consacrer ; d'autre part de l'intérêt que la consultation demandée offrait pour le demandeur ;

Attendu que pour former sa conviction et formuler son avis l'expert n'a pas dû se livrer à un travail ardu et minutieux ;

Que le simple rapprochement du reçu suspect avec les pièces de comparaison remises fait apercevoir les différences graphiques manifestes de l'écriture de ces documents avec celle du reçu ; qu'en outre la circonstance non signalée par l'expert, quoique des plus visibles, que la pièce incriminée avait été d'abord écrite en grande partie, datée et signée au crayon, suffisait à justifier que l'écriture en était déformée et contrefaite ;

Attendu qu'il est constant que l'intérêt du défendeur à être fixé sur la valeur du reçu n'en dépassait pas l'import, soit trois cent vingt cinq francs ;

Attendu que dans ces conditions la fixation des honoraires du demandeur faite sur le pied de l'article 163 du tarif du 16 février 1807, concernant les vérifications d'écriture, constituera une suffisante et équitable rémunération du travail qui lui a été demandé ;

Attendu que le rapport, même tel qu'il est présenté par le

demandeur tiendrait tout entier sur trois pages d'une feuille de moyen papier timbré à un franc trente centimes ;

Attendu qu'eu égard aux divers éléments acquis à la cause, le demandeur n'a dû consacrer à son travail que le temps ci-après déterminé : une vacation pour recevoir et examiner les pièces, une autre pour un examen plus attentif et faire la comparaison des écritures, une troisième pour établir les motifs de son avis et les rédiger ; enfin une quatrième pour transcrire son rapport ; qu'il lui revient donc d'après la base adoptée une somme de trente-deux francs ;

Attendu que l'expertise sollicitée par le demandeur en ordre subsidiaire serait frustratoire, les documents versés au débat et les explications des parties fournissant au tribunal des éléments d'appréciation amplement suffisants ;

Par ces motifs :

Le Tribunal, statuant contradictoirement et en premier ressort, rejetant toutes conclusions contraires, plus amples ou non admises, condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de trente-deux francs à titre d'honoraires, les intérêts légaux et les dépens.

(Justice de paix d'Uccle, 26 mai 1908. Pl. : Me Desmedt contre Me Van Meenen.)

OFFRES RÉELLES. — CAPITAL. — INTÉRÊTS. — FRAIS LIQUIDÉS. OFFRE DE PARFAIRE. — INSUFFISANCE.

La disposition de l'art. 1258, 3°, C. c., d'après laquelle les offres réelles ne sont valables que si elles sont de la totalité de la somme due, des intérêts échus, des frais liquidés et d'une somme pour les frais non liquidés, sauf à la parfaire, doit être entendue en ce sens que l'offre de parfaire ne peut s'appliquer qu'aux frais non liquidés,, et ne peut jamais tenir lieu de la somme due, soit en capital, soit en intérêts échus, soit en frais liquidés.

En conséquence, c'est à bon droit qu'à été reconnue insuffisante l'offre d'une certaine somme d'argent, pour prix de travaux, sous réserve de payer le supplément aussitôt la vérification terminée, alors que la somme offerte était inférieure au montant du capital de la dette et qu'il n'était offert aucune somme pour les intérêts échus.

La Cour : Sur le moyen unique, pris de violation des art. 1257, 1258, C. c., 812, 814 C. pr. c. ;

Attendu que, aux termes de l'art. 1258, 3°, C. C. pour que les offres soient valables, il faut qu'elles soient de la totalité de la somme due, des intérêts échus, des frais liquidés et d'une somme pour les frais non liquidés, sauf à parfaire ; qu'il résulte des termes mêmes de cet article que l'offre de parfaire s'applique exclusivement aux frais non liquidés, et ne peut jamais tenir lieu de la somme due, soit en capital, soit en intérêts échus, soit en frais liquidés ;

Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt attaqué que l'offre faite en dernier lieu par Villard, pour travaux exécutés, a été d'une somme de 5,150 fr. sous réserve de payer le supplément aussitôt la vérification terminée ; que cette somme était inférieure au montant qui a été déterminé du capital de sa dette ; que l'offre ne comprenait aucune somme pour les intérêts échus ; qu'en déclarant d'après ces constatations, que les offres dont il s'agit étaient insuffisantes et incomplètes, la Cour d'appel dont la décision est d'ailleurs pleinement motivée, loin de violer les articles de loi visés au pourvoi, en a fait, au contraire, une juste et saine application ; Rejette....

(Cassation de France, req., 17 février 1908)

OBSERVATIONS. — V. BELTJENS, art. 1258, n° 5 ; GARSONNET, Procéd. VII, § 2715, p. 335 et 336 ; BAUDRY-LACANTINERIE et BARDE, des Obligat. II, n° 1599.

NOTAIRE. — CONTRIBUTIONS. — CHEVAL DE LUXE. — MIXTE OU DE LABOUR.

Le cheval dont un notaire fait habituellement et principalement usage pour l'exercice de sa profession, ne peut être considéré comme un cheval mixte.

Les chevaux de labour sont exempts de la contribution.

Le notaire qui utilise ses loisirs en donnant ses soins à une propriété rurale, alors que ces travaux ne sont pas tels qu'ils rendent nécessaire l'emploi d'un cheval, ne bénéficie pas d'une réduction d'impôt.

Attendu, au fond, que le prévenu, propriétaire d'un cheval de 3 ans au moins, se prétend admis comme tel à bénéficier d'une modération d'impôts, à raison de l'usage qu'il fait de ce cheval pour

l'exercice de sa profession et en considération de son emploi aux travaux agricoles ;

Attendu que le cheval dont un notaire fait habituellement et principalement usage pour l'excercice de sa profession ne peut être légalement considéré comme un cheval mixte (cass. 14 juin 1886. *J. T.*, p. 807 ; *Pas.*, 86, I, 268) ;

Attendu que, s'il résulte de l'article 1er de la loi du 30 décembre 1905 qu'au point de vue de la perception de l'impôt, il n'y a plus de chevaux mixtes pour les cultivateurs proprement dits et que ceux-ci sont exclusivement taxés à raison de leurs chevaux de luxe, les chevaux de labour étant exempts de la contribution, même s'ils sont employés à la selle ou à l'attelage, il ne s'ensuit pas que celui qui n'exerce pas la profession d'agriculteur, mais qui s'occupe cependant de travaux des champs, doive nécessairement bénéficier d'une réduction d'impôt alors que ces travaux ne nécessitent pas l'emploi d'un cheval ; et, qu'à cet égard, il y a lieu de décider que la personne qui utilise les loisirs que peut lui laisser, à la campagne, l'exercice des fonctions notariales en s'occupant à donner ses soins à une propriété rurale de 4 hectares, dont plus de la moitié est en nature de vergers et de bois, ne se livre pas à des travaux qui rendent nécessaire l'emploi d'un cheval dont la possession apparaît, dès lors, comme une manifestation de bien-être et de luxe, exclusive de la modération d'impôt ;

Par ces motifs, etc.

(Cour de Liège, 24 juin 1908).

NOTAIRE. — SECRET PROFESSIONNEL. — TÉMOIGNAGE EN JUSTICE.

Les notaires sont compris parmi les personnes que l'article 378 du Code pénal soumet à l'obligation de garder les secrets dont elles sont dépositaires par état ou profession,

En conséquence, la déposition d'un notaire cité comme témoin, faite sur des faits qu'il n'a pu connaître qu'à raison de sa profession et même à l'occasion d'un acte de son ministère, ne peut servir de fondement à une décision de justice et doit être être écartée des débats sans que le tribunal puisse en faire état.

Attendu qu'il a été procédé, à l'audience publique du 10 janvier 1908, à l'enquête autorisée par jugement avant faire droit du tribunal de céans, en date du 29 novembre 1907 ;

Attendu que le seul témoin cité et entendu, lequel a préalablement prêté le serment prescrit par la loi, est Me X..., notaire à..., rédacteur du projet de contrat d'entre les parties ;

Attendu que le témoin a déclaré que :

Le 5 juin 1907, après rendez-vous pris à la demande des fiancés, les familles A... et B... vinrent vers une heure dans son cabinet ; qu'on discuta les clauses du contrat et qu'après des tiraillements on se retira ;

Qu'on revint le même jour à 6 heures pour procéder à la lecture du contrat qui, dans l'intervalle, avait été rédigé sur timbre ;

Que Mlle A... discuta les clauses du contrat pour des raisons qui ne parurent pas très solides au notaire, et refusa de le signer ;

Que Mme A... le signa et que B... fils avait pris la plume et se disposait à le signer lorsque sa mère le lui défendit ;

Que B... père demanda des explications à sa femme qui, d'après le témoin, ne donna pas des motifs sérieux de son refus et prétendait que l'apport de la demoiselle A... figurait au contrat pour une somme supérieure à la réalité, et les B... partirent sans avoir signé ;

Attendu qu'à la suite de cette disposition, B..., prétendant que le témoin n'a pu révéler les faits passés en son étude qu'en violation de la règle du secret professionnel, demande au tribuual d'écarter cette déposition ;

Attendu qu'il y a lieu de faire droit à cette demande ;

Attendu, en effet, que les faits révélés n'ont pu être connus du témoin qu'à raison de sa profession de notaire et même à l'occasion d'un acte de son ministère ;

Attendu que les notaires sont compris parmi les personnes que l'article 278 du Code pénal soumet à l'obligation de garder les secrets dont elles sont dépositaires par état ou profession ;

Que le témoignage du notaire X..., fourni dans l'espèce au mépris de la prohibition édictée par l'article susvisé, ne saurait servir de fondement à une décision de justice, et que, par suite, le tribunal ne peut en faire état ;

Attendu que la demoiselle A... n'a point, par ailleurs, rapporté la preuve des faits qu'elle avait articulés ;

Par ces motifs,

Statuant par jugement en dernier ressort en matière sommaire ;

Déclare inopérante la déposition du témoin et la rejette du débat ; etc...

(Tribunal de Châteaudun, 17 janvier 1907).

OBSERVATIONS. — Voyez Galopin, Notariat, nos 267-271.

Consultez également l'intéressant arrêt de la cour de Gand, du 5 février 1901, rapporté ANNALES, 1901, p. 142.

QUESTIONS NOTARIALES.

Légataire apparent. — Simple intermédiaire. — Est nul le legs fait à un légataire apparent dans l'intention de gratifier, par son intermédiaire, soit des établissements publics en soustrayant la libéralité au contrôle et à l'approbation de l'État, soit des incapables. (Cour de Caen, 21 décembre 1905, Pas. 1908, IV, p. 109).

Voyez le jugement du tribunal d'Audenarde du 8 juin 1908, ANNALES, 1908, p. 242.

Notaire — Communication générale des minutes. — La seule communication des minutes et registres d'un notaire que les juges puissent autoriser à d'autres qu'aux personnes intéressées en nom direct, leurs héritiers ou ayants cause, est la communication d'actes déterminés ou de mentions déterminées d'un registre.

Est illégal le jugement qui donne à un expert le mandat de se faire communiquer toutes les minutes et la comptabilité d'un notaire. (Cour de Paris, 1er juin 1907, Pas. 1908, IV, p. 102).

Voyez ANNALES, 1908, p. 287.

Testament. — Mandat de le détruire. — Le mandat donné à un tiers, par le testateur, aux fins de détruire un testament, ne peut être exécuté après le décès du testateur.

Ce mandat n'équivaut pas à une révocation du testament. (Cour de cassation de Turin, 5 juillet 1907, Pas. 1908, IV, p. 82).

Notaire. — Devoir d'assurer l'efficacité des actes. — Sauf stipulation contraire, les notaires n'ont pas seulement pour mission de conférer le caractère authentique aux conventions des parties, ils sont tenus de vérifier les déclarations des comparants et de prendre toutes précautions pour assurer aux actes leur valeur et leur efficacité.

Ils ont pour devoir de vérifier si les biens donnés en hypothèque sont quittes et libres, et s'ils sont la propriété de la personne qui les donne en garantie. (Tribunal de Mons, 14 décembre 1907, Pas. 1908, III, p. 168.)

Bourse de Bruxelles. — Agent de change. — Admission

au parquet. — Est légal le règlement communal de la ville de Bruxelles du 7 décembre 1891 qui attribue à la commission de la bourse le droit de statuer souverainement sur les demandes d'admission au parquet, admission dont dépend, aux termes de l'article 10 du règlement, le droit de coter. (Cass. 21 mai 1908, Pas. 1908, I, p. 203).

Constitution d'une société fictive. — Cession de parts. — Droit de mutation. — Lorsque immédiatement après la constitution d'une société en nom collectif, certains associés cèdent leurs parts aux autres, l'administration doit être admise à établir que, loin d'avoir l'intention de former avec les cessionnaire une société, les cédants n'ont eu d'autre but que soustraire au payement du droit de mutation la cession immobilière qu'ils avaient à opérer. (Cour de Bruxelles, 14 novembre 1907, R. P. 1908, p. 54.)

Voyez Annales, 1908, p. 81-83.

Legs à un établissement public. — Réduction. — Droit de retour de l'ascendant. — Le legs ou le don fait à un établissement public est caduc pour toute la partie pour laquelle l'acceptation n'en est pas autorisée par arrêté royal, et si cette partie comprend des biens ou une part indivise des biens donnés au de cujus, décédé sans postérité, par ses ascendants, ceux-ci exercent sur ces biens ou sur cette part indivise, le retour successoral prévu par l'article 747 du code civil, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper de la question de savoir quels biens seront par l'effet du partage attribués à l'établissement public. (Cour de Liège, 13 novembre 1907, Pas. 1908, II, p. 203).

Bail. — Loyer aléatoire. — Opération civile. — Constitue un bail la convention par laquelle une personne promet à une autre la jouissance temporaire d'un immeuble moyennant le payement d'un tantième pour cent sur le bénéfice que la seconde retirera de l'exploitation d'un commerce établi dans l'immeuble.

Le bail d'immeuble est un acte essentiellement civil. (Cour de Liège, 27 novembre 1907, Pas. 1908, II, 220).

Aveu. — Caractère indivisible. — Est indivisible l'aveu de la partie qui reconnait avoir en sa possession des valeurs qui lui sont réclamées, mais prétend que cette mise en possession a eu lieu dans certaines conditions qui altèrent la nature juridique du fait servant de fondement à la demande. (Tribunal de Gand, 12 décembre 1906, Pas. 1908, III, 214).

Lettre de change. — Circulation fictive. — Responsabilité du tiré. — Le commerçant qui, pendant plusieurs mois, tolère qu'un autre commerçant crée sur lui des lettres de change pour des sommes qu'il ne doit pas commet une faute et peut être déclaré responsable du préjudice éprouvé par le tiers escompteur qui a remis des fonds au tireur sur la foi de ce crédit apparent.

Lorsque le banquier escompteur n'a aucune faute à se reprocher, la responsabilité du tiré peut être égale au montant des effets protestés. (Cour de Bruxelles, 20 mai 1908, Pas. 1908, II, 240).

Notaire. — Négociations. — Recettes. — Mandat salarié. — Le notaire qui s'est occupé d'obtenir d'un prêteur un délai de remboursement et, à l'échéance du prêt, de trouver un nouveau prêteur, a droit à un émolument particulier de négociation sur l'acte de prorogation de délai et sur l'acte d'emprunt (dans l'espèce, 0.50 p. c.).

Lorsqu'un notaire a opéré l'encaissement de fermages pour le compte de son client, il est fondé à réclamer un droit de recette de 3 p. c.

Si l'article 1896 du Code civil édicte qu'en principe le mandat est gratuit, ce texte ne peut recevoir son application lorsqu'il s'agit d'un mandat donné à une personne choisie en considération même de sa profession, mandat qui implique par cela même une convention tacite de rémunération. (Tribunal de Caen, 19 février, — R. P. 1908, p. 509).

Restitution de droits. — Commandement signifié à l'Etat. — Acte frustratoire. — Le contribuable qui, après avoir obtenu un jugement accueillant une demande en restitution de droits d'enregistrement, trouve à propos d'en poursuivre l'exécution en faisant signifier un commandement à l'Etat, n'est pas fondé à réclamer à celui-ci le coût de cet exploit. (Tribunal de paix de Bruxelles, 19 avril 1907, *Mon.* 1908, p. 270).

Société en liquidation. — Adjudication à une autre société. — Perception. — L'adjudication, au profit d'une société, des biens appartenant à une autre société en liquidation est passible du droit de mutation sur la totalité du prix, alors même que plusieurs membres de la société en liquidation feraient partie de la société adjudicataire. (Tribunal de la Seine, 29 octobre 1907, *Mon.* 1908, p. 282).

Testament olographe. — Date. — Signature. — Enveloppe. — L'article 970 du Code civil, en édictant que le testament olo-

graphe ne sera valable que s'il est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur, ne l'a assujetti à aucune autre forme ; il n'a pas déterminé la place que, dans cet écrit, doivent occuper la date et la signature ; la signature peut donc être placée en dehors de l'écrit, notamment sur l'enveloppe qui le contient, si celle-ci, bien que séparée de l'œuvre testamentaire elle-même, ne forme avec elle qu'un tout inséparable. (Cour de Bruxelles, 11 avril 1908, *Mon.* 1908, p. 265).

Comp. Tournai, 14 janv. 1908, ANNALES, 1908, p. 158.

Succession. — Acceptation tacite. — Solde de pension. — N'implique pas, dans le chef des héritiers, l'intention de s'immiscer dans la succession, et ne peut être considéré que comme acte d'acceptation provisoire, le fait des enfants de toucher un solde minime de pension revenant à leur père. (Tribunal de Gand, 13 février 1907, R. P. 1908, p. 461).

Consultez, ANNALES, 1900, p. 152 et les nombreuses autorités citées.

Enregistrement. — Société. — Apport d'un immeuble. — Simulation. — L'administration est recevable à établir par toutes voies de droit et, notamment, au moyen de présomptions graves précises et concordantes que, dans l'intention commune des parties qui ont comparu à l'acte constitutif d'une société anonyme, l'auteur de l'apport d'un immeuble prétendument effectué moyennant actions ne devait pas faire partie de la société et que le prix de cet immeuble lui a été payé en argent. (Tribunal de Bruxelles, 10 juin 1908, *Mon.* 1908, p. 274).

Voyez *supra* l'arrêt de la Cour de Bruxelles du 14 novembre 1907.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Bibliographie : La filiation illégitime et la vraisemblance de paternité naturelle. — *Loi du 15 mai 1905 :* Dissolution d'une communauté conjugale, Reprise sur estimation. — Cession de droits indivis moyennant l'abandon d'un bien propre, Acte qualifié échange. — Adjudication au profit de plusieurs copropriétaires, Copropriétaires qui sortent d'indivision, Copropriétaires dont les droits ne sont pas modifiés, Copropriétaires dont les droits sont augmentés. — *De l'obligation d'avertir les légataires particuliers.* — *Jurisprudence :* Prestation de ministère dans des conditions irrégulières et suspectes, Constatation de faits faux, Circonstances atténuantes. — Sociétés civiles, Forme commerciale, Cession d'actions. — Unions de crédit constituées conformément à la loi du 16 mai 1901, Exemptions fiscales. — Vente de terrains à bâtir, Egoûts, Pavage, Trottoir, Charge. — Faculté de reprendre sur estimation des biens communs. — *Questions notariales.*
Vlaamsch bijvoegsel : Gevolgen in België van eene faillietverklaring in den vreemde *(Vervolg).*

BIBLIOGRAPHIE.

La filiation illégitime et la vraisemblance de paternité naturelle. *Commentaire de la loi du 6 avril 1908, sur la recherche de la paternité et de la maternité de l'enfant naturel,* par Gérard Galopin, Professeur de droit civil à l'université de Liège. — In-8° de 57 pages. — Liège, Vaillant-Carmanne ; Bruxelles, Van Fleteren. — 1909.

Nous voici enfin débarrassés de cet odieux article 340, qui fit couler tant d'encre et peut-être aussi quelques larmes. M. le professeur Galopin, qui n'avait pas craint de proclamer naguère « que la disposition de l'ancien art. 340 était la plus détestable du code de Napoléon, » met un empressement bien naturel à nous faire connaître l'économie du système que le législateur belge vient de substituer à la cynique doctrine napoléonienne. Aussi bien la nouvelle loi belge aurait pu difficilement trouver un exégète plus avisé et mieux averti que notre brillant civiliste liégeois, dont les qualités de méthode

et de lucidité sont bien connues de tous ceux auxquels il a été donné de suivre son enseignement ou de consulter ses substantielles publications.

On sait que la loi belge du 6 avril 1908 innove très prudemment et ne détruit nullement toute l'économie du système du code civil : la recherche de la paternité continue d'être interdite *en principe*, comme auparavant, et c'est *exceptionnellement* seulement que la recherche est admise ; mais le mérite de la nouvelle loi est d'avoir singulièrement élargi le cadre des exceptions au principe de l'interdiction de la recherche. A côté de cela, l'innovation la plus curieuse, sinon la plus heureuse, de la nouvelle loi, c'est la création d'actions fondées sur une simple vraisemblance de paternité naturelle : sans préjudice aux dommages et intérêts qui peuvent être dus par application de l'article 1382 du code civil, celui qui paraît être le père naturel d'un enfant, dans des conditions déterminées de vraisemblance, peut être astreint à payer à l'enfant jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis une pension alimentaire, et à la mère les frais d'accouchement et d'entretien pendant quatre semaines. Ce système, qu'on a essayé de justifier par une prétendue doctrine du risque de paternité, mis laborieusement en parallèle avec le risque professionnel, est sévèrement jugé par notre auteur. Voici en effet les très judicieuses réflexions qu'on lit à la page 50 :

« La distinction que fait la loi entre les cas de l'art. 340*a* « où elle admet que la paternité peut être établie d'une manière « certaine, et ceux de l'art. 340*b* où elle repousse d'avance « toute certitude et n'admet d'autre résultat possible qu'une « simple vraisemblance de paternité, cette distinction est « purement arbitraire, sans aucun fondement rationnel. Avec « les deux ministres de la justice qui sont intervenus succes- « sivement dans les discussions de la loi, M. Van den Heuvel, « *Sénat*, *Annales*, 1906-1907, p. 72, et M. Renkin, *Chambre*, « *Annales*, 1907-1908, p. 375, nous tenons pour fausse et « dangereuse cette construction juridique de deux degrés de « certitude dans la matière de la paternité naturelle : un degré « supérieur où la filiation produit tous ses effets normaux, « et un degré inférieur où la filiation ne produit qu'une « obligation alimentaire à durée limitée et quelques empêche-

« ments au mariage. C'est que dans les cas les plus favorisés, « ceux de l'art. 340*a*, il ne s'agit tout de même que de preuves « purement morales, d'une certitude subjective, et que dans « les divers cas de la seconde catégorie cette certitude « subjective peut être inspirée au juge avec la même force « que dans les cas de possession d'état, d'enlèvement et de « viol. L'induction qui permet d'affirmer d'une façon certaine « que l'enfant est issu des relations charnelles qui ont existé « entre la mère et le père prétendu peut être tout aussi grave « dans les cas de l'art. 340*b* que dans ceux de l'art. 340*a*. Qui « oserait soutenir sérieusement que la preuve de la paternité « n'est pas faite à suffisance de droit lorsque l'enfant a réussi « à établir l'*habitude* et la *notoriété* des relations charnelles « pendant la période légale de la conception, alors que le père « prétendu n'a pu se défendre d'aucune manière, n'a su se « prévaloir des moyens péremptoires établis par l'art. 340*d*, « *l'exceptio plurium* ou l'inconduite habituelle et publique de « la mère ? »

Pour notre auteur, la véritable solution du problème de la recherche de la paternité devrait ignorer toute distinction entre la paternité prouvée et la paternité simplement vraisemblable : il faudrait, à son sens, que la recherche de la paternité fût autorisée même dans les cas où la loi nouvelle n'admet qu'une simple vraisemblance de paternité ; mais il va sans dire que cette extension considérable donnée à la possibilité de rechercher la paternité naturelle impliquerait certaines mesures préventives des abus.

L'extrait qu'on vient de lire donnera assurément une idée de l'esprit critique qui inspire la belle publication de M. le professeur Galopin. Celle-ci n'est nullement un froid commentaire du texte de la loi ; c'est un exposé méthodique et critique de la solution donnée par le législateur belge à un grave problème juridique. Notre auteur nous avait d'ailleurs déjà habitué à cette excellente méthode par ses publications antérieures. Malheureusement, par coquetterie ou plutôt par excès de modestie, l'éminent professeur liégeois avait tenu à réserver trop exclusivement à ses élèves le fruit de ses travaux et de sa grande expérience. Il annonce aujourd'hui qu'il se départira bientôt de cette réserve fâcheuse et que son *Cours*

sur l'état et la capacité des personnes sera prochainement livré à la publicité. Tout le monde se réjouira de cet heureux évènement, surtout après avoir lu la monographie que nous avons sous les yeux et qui constitue les arrhes de l'engagement pris par l'auteur. GEORGES CORNIL.

Professeur à l'Université de Bruxelles

LOI DU 15 MAI 1905.

Dissolution d'une communauté conjugale. — Faculté de reprise sur estimation. — Biens communs. — Biens propres.

1. Peu de questions ont été plus discutées que celle que nous examinons en ce moment (1).

Les auteurs ont souvent le tort de raisonner a priori et de proposer des solutions absolues. Nous nous trouvons en présence d'une convention. Pour en déterminer la portée, il faut rechercher quelle a été la volonté des futurs époux en tenant compte des termes du contrat de mariage et des circonstances de la cause.

Les praticiens distinguent selon que la clause de reprise a pour objet des biens communs ou des biens propres. « La « faculté de reprise sur estimation, lorsqu'elle a pour objet « des biens *communs*, constitue une convention de mariage, « sauf l'exercice de l'action en retranchement en cas d'exis- « tence d'enfants d'un premier lit. La faculté de reprise, « lorsqu'elle a pour objet des biens *propres*, confère un « avantage qui ne peut être cumulé avec la donation de la « quotité disponible (2) ».

En droit fiscal, un point domine le débat : le conjoint survivant se trouve-t-il dans l'indivision, avec les héritiers du prémourant, relativement aux biens qu'il reprend sur estimation ? Pour trancher cette difficulté et pour résoudre les

---

(1) Gand, 30 mars 1904, ANNALES, 1904, p. 255; Cassation, 7 juin 1906, ANNALES, 1907, p. 111 ; Cour de Bruxelles, 6 mars 1907, ANNALES, 1907, p. 81 ; Bruges, 29 juin 1907, ANNALES, 1908, p. 30 ; Gand, 4 mars 1908, ANNALES, 1908, p. 310 ; *Tijdschrift voor Belgische Notarissen*, n°s 317 et 383.

(2) ANNALES, 1907, p. 184.

questions accessoires qui s'y rattachent, il est nécessaire d'envisager séparément les différentes éventualités qui peuvent se rencontrer.

2. BIENS COMMUNS. — *Simple faculté.* Le droit de propriété du survivant a sa source et son titre, non dans le contrat de mariage, mais dans une opération nouvelle. Cette opération nouvelle intervient à titre onéreux entre tous les copropriétaires dans le but de mettre fin à l'indivision ou de la restreindre. Elle participe de l'effet déclaratif du partage.

« La question est de savoir quel est l'objet de cette convention de « mariage, sur quoi elle porte, dans quelle mesure elle crée un lien « obligatoire.

« Or, qu'on le veuille ou non, cette convention constitue un simple « engagement unilatéral : engagement unilatéral dont l'objet immé- « diat et direct consiste uniquement dans l'avantage, dans l'utilité « que pourra avoir le survivant des époux à reprendre tous ou « certains des biens communs aux conditions stipulées ; engagement « unilatéral qui confère à l'époux survivant, pour le moment où la « communauté sera dissoute, non un droit de propriété, un droit « réel, *jus in re,* dans les biens de cette communauté, mais un simple « droit de créance, *jus ad rem obtinendam*, contre les héritiers du « prémourant ; engagement unilatéral qui pourra être un élément « d'un contrat translatif ou déclaratif de propriété, si le stipulant « vient à manifester la volonté de devenir propriétaire, mais qui ne « constituera jamais le contrat lui-même......

« Il suit de là en droit civil :

« Que, sauf stipulation contraire, la communauté se partage irré- « vocablement par moitié ;

« Que la moitié indivise des biens communs entre irrévocablement « dans la succession de l'époux prémourant, pour devenir la propriété « de ses héritiers et légataires, chacun dans la mesure où il est « appelé par la loi ou par le testament à recueillir l'hérédité ;

« Que, sauf le cas de renonciation de la femme ou de ses héritiers, « les rapports des époux entre eux et vis-à-vis des tiers sont irrévo- « cablement régis par les dispositions des articles 1467 et s. du code « civil sur la manière dont se partage l'actif et dont est supporté le « passif de la communauté ;

« Que, seulement l'époux survivant a le droit d'empêcher qu'il « soit procédé au partage des biens indivis, dans des conditions telles « que la propriété des biens visés par la clause de reprise passerait « en d'autres mains que les siennes ;

« Que s'il use de ce droit, il devient propriétaire de la totalité des « dits biens de par un contrat nouveau qui a la nature et produit les « effets juridiques des contrats intervenant entre copropriétaires « pour faire cesser l'indivision.

« En droit fiscal :

« Que le droit d'enregistrement est dû, suivant les règles ordinaires, « sur l'acte de cession ou de partage qui fixe dans le chef de l'époux « survivant la propriété des biens visés par la clause de reprise (1) ».

3. L'acte qui constate l'exercice de la reprise tombe sous l'empire des règles uniformes qui gouvernent aujourd'hui les partages, les cessions de droits indivis et les licitations.

4. L'impôt de 25 centimes est dû sur l'acte isolé qui, après la dissolution de la communauté, fixe dans le chef du survivant, la propriété des biens visés par la clause de reprise.

On objecte que les héritiers du prémourant ne sont pas libres de refuser leur consentement. C'est vrai. Mais s'il en est ainsi c'est à raison de l'engagement souscrit par leur auteur. Ils pouvaient répudier sa succession et se débarrasser de la charge. Ils ont accepté et leur choix a été absolument libre.

5. La liquidation totale de la communauté donne ouverture au droit de 25 centimes sur l'actif brut.

Le contrat de mariage autorise le survivant à retenir le fonds de commerce à charge d'en payer la valeur. L'actif de la communauté comprend : 1° bien divers, 100.000 fr. ; 2° le fonds de commerce, 20.000 fr. Un acte constate l'exercice de la reprise et le partage de la communauté. Perception : 25 centimes p. c. sur 120.000 fr.

6. *Attribution de plein droit.* Le survivant devient, par l'effet direct et immédiat des conventions matrimoniales, propriétaire des biens visés par la clause de reprise. C'est dans le contrat de mariage, et non dans une convention nouvelle, que le survivant puise le droit de conserver la propriété de ces biens. La communauté est réputée avoir toujours eu le

---

(1) Décision du 10 septembre 1890, *Mon.* 1890, p. 325.

droit d'exiger le montant de l'estimation. En recevant cette somme la communauté obtient, comme le survivant lui-même, ce qui est censé lui avoir toujours appartenu.

7. L'acte qui détermine la somme pour laquelle l'époux survivant conserve les biens dont il s'agit est simplement passible du droit fixe de 2,40 fr.

Il ne donne pas ouverture au droit de vente car il constate simplement l'exécution du contrat de mariage.

Il n'autorise pas la perception du droit de quittance car le versement ou fournissement fait pour l'époux survivant a le caractère d'un rapport. La somme dont il s'agit est censée avoir toujours appartenu à la communauté.

Ces solutions sont admises par les meilleurs auteurs. Elles ont été vivement discutées (1).

8. En cas de liquidation totale, la valeur des biens repris est un des éléments de l'actif imposable.

En vertu du contrat de mariage, le survivant est propriétaire du fonds de commerce à charge d'en rapporter la valeur. Le fonds de commerce est remplacé dans la communauté par son équivalent. Cet équivalent concourt, avec les autres biens, à la formation de l'actif brut (2).

9. BIENS PROPRES. La faculté de reprise confère au survivant un avantage qui ne peut être cumulé avec la donation de la quotité disponible. L'objet de la libéralité, c'est la faculté de reprise elle-même (3).

Le survivant, quand il use du bénéfice que lui confère le contrat de mariage, doit l'impôt de transmission conformément au droit commun.

Il devrait le droit de 25 centimes s'il se trouvait dans l'indivision avec les héritiers du prémourant (4). Cette hypothèse

---

(1) Galopin, Enregistrement, nº 286; Schicks, Vº Contrat de mariage, nºs 21-25 et les nombreuses autorités citées.

(2) Voyez *supra* nº 5.

(3) Voyez *supra* nº 1 et les autorités citées.

(4) Il est essentiel de rechercher si l'indivision porte sur la propriété ou sur l'usufruit. Quand la jouissance seule est indivise, l'impôt de mutation est dû à raison de la transmission de la nue propriété. Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, nºs 71-79.

se rencontre lorsque le survivant est légataire ou donataire de son conjoint.

10. Notre opinion n'est pas admise par les auteurs. M. Schicks distingue :

« S'il s'agit de biens propres, la clause ne peut être considérée « comme une convention de mariage et entre associés. Pour déter- « miner le caractère juridique que la clause présente dans ce cas, « nous avons distingué suivant que l'époux est investi de la propriété « des biens *ipso facto* (1), par le décès de l'autre époux, à charge « d'en payer la valeur, ou qu'il acquiert seulement, par l'effet de ce « décès, la faculté de reprendre sur estimation des biens dont la « propriété est censée avoir appartenu, dans l'intervalle entre le « décès et la reprise, aux héritiers du prédécédé.

« Dans le premier cas, la clause produit les effets d'une institution « contractuelle.

« Dans le second, la clause est une promesse de vente, à moins « qu'on ne puisse admettre, d'après l'intention des parties, qu'il y a « encore une institution contractuelle ayant pour objet l'utilité que « présentera pour le survivant la faculté de reprise qui lui est « accordée (2),

11. BIENS COMMUNS ET BIENS PROPRES. Que faut-il décider lorsque le contrat de mariage permet au survivant de reprendre sur estimation tout ou partie des biens de la communauté et tout ou partie des propres du survivant ?

Il faut, dans chaque cas particulier, dégager nettement la situation des intéressés et appliquer les principes que nous venons de condenser. Le survivant se prévaut-il de la faculté de reprise ? Est-il dans l'indivision relativement aux biens propres ? Peut-on scinder la convention ? etc....

12. LIQUIDATION DE SOMMES OU VALEURS. L'acte isolé par

(1) Les clauses relatives aux biens propres sont moins fréquentes que celles concernant les biens communs.

Le contrat de mariage accorde parfois au survivant la *faculté* d'acquérir des *propres* à charge d'en payer la valeur.

On ne nous a jamais soumis un contrat de mariage stipulant que le survivant deviendra de *plein droit*, sous la même condition, propriétaire de *propres* du prémourant.

(2) R. P. 1908, p. 219 ; *Idem*, V° Contrat de mariage, n° 25 et les autorités citées.

lequel les intéressés répartissent entre eux le prix de la reprise rentre éventuellement dans les prévisions de l'article 1er n° 3 de la loi de 1905. « Liquidation de sommes et valeurs dépendant « ou formant le prix de biens dépendant d'une communauté « conjugale, d'une succession, d'une société ».

13. DROITS DE SUCCESSION. — *Simple faculté.* Conformément au principe de la saisine fiscale, l'impôt de succession frappe la situation qui existe au moment du décès.

Quand la clause a pour objet des biens communs, le droit est dû irrévocablement par les héritiers de l'époux prémourant, sur la moitié des biens composant la communauté (1).

Il faut appliquer le même principe lorsque la clause a pour objet des biens propres. Il faut uniquement tenir compte du patrimoine délaissé par le défunt. Le droit des héritiers doit être apprécié au jour de l'ouverture de la succession. Le partage lui-même n'est pas opposable au fisc pour régler la perception des droits de succession.

14. *Attribution de plein droit.* Il faut, le cas échéant, appliquer la règle formulée par l'article 7 de la loi du 17 décembre 1851. « L'époux survivant auquel une convention « de mariage non sujette aux règles relatives aux donations « attribue *aléatoirement* plus que la moitié de la communauté, « sera assimilé, pour la perception des droits de succession « et de mutation par décès à l'époux survivant qui, en « l'absence d'une dérogation au partage égal de la commu- « nauté, recueille, en tout ou en partie, la portion de l'autre « époux, en vertu d'une donation ou d'une disposition testa- « mentaire »,

La détermination de l'actif imposable et du passif admissible ne présente aucune difficulté. Le conjoint doit, selon les cas, l'impôt qui frappe les successions en ligne directe ou le droit de succession proprement dit.

---

(1) Décision du 10 septembre 1890, *loc. cit.*

Cession de droits indivis moyennant l'abandon d'un bien personnel au cessionnaire. — Acte qualifié échange. — Perception.

L'échange est un contrat doublement translatif.

Il est impossible qu'il y ait échange lorsque l'opération est déclarative à l'égard de l'une des parties.

Primus et *Secundus* sont copropriétaires d'un immeuble.

Primus cède ses droits indivis à *Secundus* en échange d'un immeuble dont *Secundus* est propriétaire exclusif.

Cette opération est-elle passible du droit d'échange ?

Nos lecteurs se souviennent que la régie voit dans cette opération (1) :

1° Une cession équivalente à partage qui donne ouverture au droit de 25 centimes. C'est par l'effet de cette cession que *Secundus* devient propriétaire incommutable de l'immeuble indivis.

2° Une dation en payement qui justifie la perception du droit de mutation. C'est par l'effet de cette convention que *Primus* devient propriétaire de l'immeuble de *Secundus*.

La première opération est déclarative de propriété. La seconde est translative.

Nous nous sommes ralliés, après avoir mûrement réfléchi, à la doctrine administrative. Voyez ANNALES, 1907, p. 7-9.

On nous oppose un jugement du tribunal de Furnes, du 13 juin 1908 :

Attendu que suivant procès-verbal de vente publique du notaire Butaye à Ypres, en date du 11 novembre 1905, l'opposant à la contrainte et la veuve Courtens devinrent adjudicataires d'une ferme sise à Poelcappelle, savoir Tollet pour les 2/3 et la veuve Courtens pour le troisième tiers ;

Attendu que par acte du notaire Vandievel à Alveringhem, en date du 16 décembre 1905, Tollet a fait avec la veuve Courtens l'échange sans soulte de ses deux tiers indivis contre une pâture à Oostvleteren, propriété de la veuve Courtens ;

Attendu qu'après avoir enregistré ce dernier acte au droit d'échange

---

(1) ANNALES, 1907, p. 5.

conformément à la loi du 1er juillet 1869, l'administration soutient aujourd'hui que l'acte du 16 décembre 1905 n'est pas un simple contrat d'échange, mais comprend deux faits juridiques distincts, étant l'un un partage et l'autre une dation en paiement ;

Attendu que le fisc n'est pas lié par la qualification donnée à leur contrat par les parties ; que c'est la nature de l'acte, l'ensemble de ses stipulations, qui détermine le caractère du contrat et, par conséquent, la base des droits à percevoir ;

Attendu que cette règle s'applique aux contrats synallagmatiques, qui, quoique se composant de deux obligations principales, ne sont pas susceptibles de deux perceptions différentes ; que pour l'application des lois fiscales, il n'est pas permis de scinder ces contrats de façon à percevoir l'impôt sur chacun de leurs éléments constitutifs ; quelle que soit l'obligation qu'on envisage dans un contrat synallagmatique, la perception ne peut varier, car, quelle que soit cette obligation, elle doit toujours être tarifée au droit du contrat (Championnière et Rigaud, n° 75) ;

Attendu que ces considérations s'appliquent à l'échange contrat commutatif et synallagmatique qui, quoique composé de deux engagements, ne forme qu'une seule convention.

Attendu qu'il importe peu à ce point de vue que l'un des échangistes soit propriétaire indivis avec son coéchangiste de l'un des immeubles faisant l'objet du contrat ; que celui-ci n'en constitue pas moins une convention d'échange alors même que, par suite de celle-ci, l'un des échangistes obtiendrait la totalité de la masse indivise et serait, au point de vue du droit civil, censé avoir toujours été propriétaire ;

Attendu, en effet, que cette conséquence ne pourrait se produire que pour les biens communs et non pour les immeubles propres, mais que l'une disposition n'est pas l'accessoire de l'autre ; que toutes deux sont également principales, formant une seule et même convention d'échange (Schicks, *Dict. des droits d'enreg.*, v° *Echange)* ;

Attendu, il est vrai, que l'article 888 du Code civil assimile au partage tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre cohéritiers, encore qu'il fut qualifié d'échange ; que l'administration en conclut que dans l'acte du 16 décembre 1905 on trouve deux dispositions souveraines de la loi, tout acte qui opère sortie d'indivision est, quoiqu'aient voulu les parties, un partage ;

Attendu que l'article 888 considère comme partage non tout acte qui a *pour effet*, mais seulement qui a *pour objet*, de mettre fin à l'indivision c'est-à-dire tout acte par lequel les indivisaires par des conventions commutatives ont voulu principalement faire cesser

l'indivision existant entre eux (cassation 4 novembre 1854) ; que c'est donc l'intention des parties qu'il importe avant tout de rechercher ;

Attendu que pour modifier en contrat de partage un acte qualifié autrement par les parties, il faut qu'il soit bien établi qu'elles ont eu pour but principal de faire cesser l'indivision existant entre elles, il faut que le caractère dominant du contrat soit celui de partage (*Pand. Belges*, *V° Partage*, *Disp. fisc.*, n° 239) ;

Attendu que, dans l'espèce, rien ne permet d'affirmer que le but principal de Follet et de la veuve Courtens ait été, en passant l'acte du 16 décembre 1905 de mettre fin à l'indivision créée entre eux par leur achat du 11 novembre 1905 ; que, bien au contraire, il semble d'après tous les éléments de la cause, que l'acte incriminé a eu pour objet de transférer à Follet la propriété de la pâture sise à Oostvleteren, transfert opéré par voie d'échange pour bénéficier de la réduction des droits d'enregistrement ; qu'il est même possible, comme l'insinue l'administration, que les actes des 11 novembre et 16 décembre 1905 aient été combinés pour arriver à ce résultat, soit que Follet et la veuve Courtens aient bien réellement acheté ensemble la ferme de Poelcappelle, soit que cette acquisition n'ait été faite en commun que fictivement ; que, dans l'une comme dans l'autre hypothèse, le but principal des parties a été d'opérer un transfert de propriété et nullement de sortir d'indivision ; que cette sortie d'indivision n'a été qu'une suite, qu'une conséquence de l'échange ;

Attendu, enfin, que si l'administration n'est pas tenue par la qualification donnée par les contractants, il lui incombe d'en établir la fausseté ; que c'est le fisc qui se prétend créancier, qui supporte le fardeau de la preuve ; que, si le doute subsiste, il doit s'interpréter en faveur du contribuable (Championnière et Rigaud, n° 37) ; que, dans l'application d'une loi fiscale, l'interprétation restrictive s'impose ;

Par ces motifs, etc.....

Nous persistons dans notre manière de voir. Le tribunal de Furnes a nettement méconnu :

1° Le texte et l'esprit de la loi de 1905. Tous les actes équipollents à partage sont passibles du droit de 25 centimes. Les droits ordinaires sont dus à raison des dispositions qui ont pour objet des corps certains étrangers à l'indivision.

2° La nature de l'échange. L'échange est un contrat double-

ment translatif. « Chaque contractant s'engage à transférer à l'autre la propriété d'une chose (1). » Il est donc radicalement impossible qu'il y ait échange lorsque l'opération est déclarative à l'égard de l'une des parties. Or c'est par l'effet d'une cession équivalente à partage que *Secundus* devient propriétaire incommutable de l'immeuble indivis !

On dit qu'il n'y a, *dans la pensée des parties,* qu'un seul et même contrat. Mais cela importe peu. C'est sur le terrain des appréciations juridiques qu'il faut se placer. Or, *en droit,* il y a incontestablement deux choses distinctes : une cession déclarative et une opération translative.

L'essence d'un rapport juridique ne dépend pas du caprice des intéressés. C'est la loi qui décide souverainement quand il y a échange.

Dans l'espèce il ne peut pas y avoir échange : *Primus* ne transmet rien à *Secundus*, car *Secundus* est réputé avoir toujours été propriétaire de l'immeuble indivis.

Licitation. — Adjudication au profit de plusieurs copropriétaires. — Copropriétaires qui sortent d'indivision. — Copropriétaire dont les droits ne sont pas modifiés. — Copropriétaires dont les droits sont augmentés.

La seule intervention de tous les copropriétaires suffit-elle pour imprimer à une opération le caractère d'un acte équipollent à partage ?

Est-il indifférent que les droits d'un des copropriétaires ne soient pas modifiés ?

Primus, *Secundus* et *Tertius* exposent en vente un immeuble dont ils sont copropriétaires.

Cet immeuble est adjugé pour 25.100 fr. à *Secundus* et à *Tertius*. *Secondus* déclare acquérir pour le 1/3. *Tertius* déclare acquérir pour les 2/3.

Quel impôt faut-il percevoir sur cette opération ?

Les partisans d'un premier système raisonnent comme suit :

---

(1) Baudry et Saignat, n° 970.

Quelle était la situation des intéressés avant la mise en vente ? *Primus, Secundus* et *Tertius* possédaient chacun le 1/3 de l'immeuble.

Quelle est la situation des intéressés après l'adjudication ? *Primus* est étranger à l'indivision. *Secundus* conserve le 1/3 qu'il avait antérieurement. *Tertius* possède les 2/3 de l'immeuble.

En réalité le rôle de *Secundus* a été purement passif. *Primus* a tout simplement transmis à *Tertius* le 1/3 qui lui appartenait dans l'immeuble.

Il faut donc percevoir le droit de mutation sur la valeur de ce tiers : 6,75 p. c. sur $\frac{25.100}{3}$ = 565 fr. 65.

Les défenseurs d'une seconde opinion décomposent l'opération. Ils y voient :

1° Une cession équivalente à partage : *Primus* cède ses droits indivis aux deux autres copropriétaires. Perception : 25 centimes p. c sur 25.100 fr. . . . . 62,75 fr.

2° Une opération translative : *Secundus* cède à *Tertius* une partie de ses droits. Perception : 6,75 p. c. sur $\frac{25.100}{6}$ . . . . 283,50 fr.

346,25 fr.

Cette opinion est donc favorable aux contribuables.

L'administration s'est prononcée, à plusieurs reprises, en faveur du second système.

Une décision du 2 octobre 1907 stipule comme suit :

« Ainsi que vous en exprimez l'avis, j'estime que le procès-verbal « du 3 avril 1907 renferme une licitation proprement dite.

« Mais pour justifier cette appréciation, il importe, de toute « nécessité, que *tous* les copropriétaires puissent être envisagés « comme ayant été effectivement parties à la convention ; il faut, en « d'autres termes, que celle-ci apparaisse comme emportant, au « profit de chacun d'eux, attribution d'une portion des biens licités.

« Or, il n'en peut être ainsi, dans l'espèce, que si l'on considère « l'opération actée comme impliquant deux conventions successives « bien distinctes : l'une par laquelle *Primus* abandonne à *tous* ses « copropriétaires sa part dans l'immeuble dont il s'agit ; l'autre par « laquelle *Secundus* cède la fraction indivise ainsi par lui acquise à « *Tertius*.

« Du chef de la première de ces conventions, le droit de 25 cen-

« times sur la somme de 25.100 fr. est dû par application pure et
« simple de l'art. 1er de la loi du 15 mai 1905 ; quant à la deuxième
« qui, sous aucun rapport, n'emporte cessation d'indivision entre les
« contractants, elle donne ouverture aux droits de 5,50 p. c. et de
« 1,25 p. c. sur le 1/6 de la dite somme ».

Une seconde décision est intervenue le 16 septembre 1908 à propos d'une espèce beaucoup plus compliquée. Il y avait vingt copropriétaires. Quatorze d'entre eux sortaient d'indivision. La part d'un quinzième n'était pas modifiée. Les droits des cinq autres représentaient primitivement les $\frac{3600}{100704}$, $\frac{15552}{100704}$, $\frac{7200}{100704}$, etc. Ils furent portés, par l'effet de l'adjudication prononcée à leur profit, aux $\frac{4196}{100704}$, $\frac{16704}{100704}$, $\frac{8392}{100704}$, etc....

Au moment de la formalité, le receveur a perçu 25 centimes p. c. sur le prix et les charges.

On a ensuite réclamé 6,75 p. c. sur la valeur des parts cédées. « La vente n'apparaît pas comme équipollente à partage
« car elle n'a pas lieu entre tous les copropriétaires. Un de
« ceux-ci (le quinzième) ne participe pas effectivement à
« l'opération. Son intervention est purement nominale. Il ne
« stipule ni comme cédant ni comme cessionnaire. Ses droits
« ne sont pas modifiés, etc... »

Enfin la direction de Bruxelles a décidé d'appliquer purement et simplement la solution du 2 octobre 1907.

Nous faisons grâce à nos lecteurs des calculs compliqués auxquels il a fallu se livrer pour établir la perception !

Un de nos confrères rapporte le cas suivant (1) :

Un immeuble d'une valeur de 56.000 fr. est possédé par *Primus* pour 9/36, par *Secundus* pour 13/36, et par *Tertius* pour 14/36.

Secundus obtient, dans un acte qualifié partage, intervenu entre tous les copropriétaires, les 13/36 de l'immeuble. (quotité égale au montant de ses droits originaires).

Tertius reçoit, dans le même acte, les 23/36 de l'immeuble, mais paye à *Primus* une somme de 14.000 fr.

Le receveur a perçu 25 centimes sur 56.000 fr. soit 140 fr.

---

(1) R. P. 1908, p. 227.

Cette perception a été rectifiée. Par application de la décision du 2 octobre 1907, il a été réclamé :

25 centimes p. c. sur 56.000 fr. . . . . 140,00 fr.

6,75 p. c. sur 7.000 fr. (moitié de la part de *Primus*) . . . . 472,50 fr.

Que faut-il penser de cette jurisprudence ?

On ne peut lui reprocher d'être d'une fiscalité exagérée car le premier système est souvent plus onéreux pour le contribuable.

Mais, au point de vue purement scientifique, le doute est possible. « Pour qu'un acte ait le caractère et les effets d'un « partage, il est nécessaire que tous les copropriétaires y « interviennent. Ce n'est que par le concours de toutes les « volontés que des objets indivis peuvent sortir définitivement « de la masse commune. Quand il y a cinq héritiers et que « l'un d'eux cède sa part à un autre, l'indivision subsiste pour « le tout. Cette convention conserve donc le caractère qui lui « est propre et ne constitue pas un partage (1) ». Ces principes sont indiscutables. Mais il s'agit de s'entendre sur le rôle que doivent jouer les copropriétaires. Nous pensons qu'ils doivent participer à l'opération les uns comme cédants et les autres comme cessionnaires.

Cette question présente une grande importance en matière de cession de droits successifs. Nous percevrions l'impôt de transmission si certains copropriétaires intervenaient uniquement à l'acte, comme cela se fait parfois en pratique, pour déclarer qu'ils ont connaissance du transport et qu'ils se le tiennent pour notifié (2).

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 96 et les autorités citées.

(2) Une cession de droits successifs est opposable aux tiers sans qu'il soit besoin de signification. ANNALES, 1906, p. 112.

De l'obligation du légataire universel ou de l'héritier « ab intestat » d'avertir les légataires particuliers de leur institution (1).

Le légataire universel ou l'héritier ab intestat est-il tenu d'avertir les légataires particuliers de l'existence du legs qui les institue ?

S'il n'avertit pas un légataire particulier, est-il passible de dommages-intérêts envers lui, même s'il a été de bonne foi ?

Il faut répondre affirmativement à ces deux questions.

Quel est, en effet, le devoir de l'héritier institué s'il n'y a pas d'exécuteur testamentaire (2) ?

De remplir lui-même les devoirs d'un exécuteur testamentaire en veillant à l'exécution du testament.

« De droit, dit Laurent, c'est l'héritier ab intestat ou le légataire universel qui est chargé d'exécuter les dernières volontés du défunt. » (Tome XIV, n° 322).

Et c'est parce que l'on peut craindre que le légataire universel ou l'héritier institué ne s'acquittent pas de ce devoir que le législateur a autorisé le testateur à désigner des exécuteurs testamentaires. « Le testateur peut craindre, en effet, dit Demolombe, que ses héritiers ou ses légataires ne mettent pas beaucoup d'empressement à remplir ses intentions, par négligence, par mauvaise foi, peut-être, ou par cupidité ; et il était logique, après lui avoir reconnu le droit de tester, de lui assurer le moyen d'assurer l'exacte et fidèle exécution de son testament. » (Demolombe, édit. belge, t. XI p. 3, § 2 ; Arntz t. II, n° 2110 ; Grenier, Des donations et des testaments, t. II, p. 455, n° 326 ; Dalloz, Répert. V° Dispositions entre vifs et testamentaires, n° 4022, et tous les auteurs.

L'héritier qui a ainsi charge de faire respecter les dernières volontés du défunt n'a pas le droit d'interpréter arbitrairement le testament, de décider si tel legs lui paraît valable et tel autre pas et d'appeler au bénéfice du testament ceux qu'il jugera bon, ou, s'il le fait et cause ainsi du tort à l'un ou à l'autre légataire, il est responsable par application de l'article 1382.

C'est un point sur lequel il faut insister, parce que ce devoir de

---

(1) Revue de Droit Belge, 1908, p. 251. — Extrait.

(2) En ce qui concerne la responsabilité de l'exécuteur testamentaire, voyez ANNALES, 1903, p. 161.

l'héritier d'exécuter le testament ne semble pas avoir été saisi par tous les auteurs avec une netteté suffisante.

C'est ainsi qu'à propos des articles 1014 et 1015 du code civil les auteurs examinent les cas dans lesquels le légataire particulier peut réclamer les intérêts ou fruits de la chose léguée qui seraient échus antérieurement à sa demande en justice. L'article 1015 énumère deux cas dans lesquels ce droit appartient à l'héritier. Les auteurs sont d'accord pour admettre que le légataire a encore droit aux fruits et intérêts échus avant sa demande en délivrance, lorsqu'il a été empêché de la faire par le dol de l'héritier qui, connaissant l'existence du testament, l'a cachée au légataire. (Laurent, t. XIV, n° 85).

Mais s'il y a eu simplement faute de la part de l'héritier institué, *quid ?* Si, par exemple, c'est par légèreté, par négligence, sans intention frauduleuse qu'il n'a pas fait connaître au légataire particulier la disposition qui l'institue, ne doit-il pas également, à titre de dommages-intérêts, les fruits échus antérieurement à la demande en délivrance ?

L'affirmative paraîtrait devoir s'imposer sans hésitation, en vertu des principes généraux sur la responsabilité : en ne l'avertissant pas de l'existence du legs, l'héritier a mis le légataire particulier dans l'impossibilité de former sa demande en délivrance ; il l'a mis dans l'impossibilité de faire courir les intérêts du legs à son profit : il lui en doit réparation.

Certains auteurs n'admettent pas cette opinion : Dalloz (Répert., V° Dispositions entre vifs et testamentaires, n° 3852) écrit : « L'héritier n'est point obligé d'appeler les légataires, de les provoquer à l'exercice de leur droit. Si le testament est public ou si, étant olographe ou mystique, il a été déposé conformément à l'article 1007, c'est au dépositaire à avertir les ayant droit de l'existence des dispositions faites à leur profit. Mais l'héritier, s'il n'a rien fait pour dérober aux légataires l'existence du testament, n'est coupable d'aucune faute et par conséquent ne doit aucun dédommagement. »

C'est méconnaître complètement la mission de l'héritier que de lui attribuer ce rôle passif ; rappelons les paroles de Laurent : « De droit, c'est l'héritier ab intestat ou le légataire universel qui est chargé d'exécuter les dernières volontés du défunt. » (Tome XIV, n° 322).

Or, quel est le premier acte à accomplir pour exécuter le testament ?

Avertir les légataires de ce qu'ils sont institués.

Mais, dit Dalloz, c'est au notaire dépositaire du testament à faire cela.

Soit ; en pratique, c'est habituellement le notaire qui se charge d'avertir les légataires particuliers et c'est un devoir de sa charge (1) ; mais à côté du devoir du notaire il y a aussi le devoir de l'héritier qui bien souvent devra éclairer le notaire, lui donner sur la personne même du légataire particulier ou à l'occasion des modalités du legs des renseignements que seul parfois il possède.

Le devoir du notaire n'exclut donc pas du tout l'obligation de l'héritier, — sans parler même de l'hypothèse où l'héritier n'aura plus eu recours au notaire.

Si, au lieu d'un héritier, nous nous trouvions en présence d'un exécuteur testamentaire, la faute de celui-ci serait-elle un instant contestable ? Soutiendrait-on un seul instant qu'il n'encourt pas de responsabilité si, par négligence ou légèreté, il n'informe pas de son institution un légataire particulier ?

Or, la mission de l'exécuteur testamentaire est précisément la mission qui, de droit, appartient à l'héritier.

L'héritier est donc obligé d'appeler les légataires particuliers.

Assurément il ne suffira pas que le légataire particulier ait ignoré l'existence du testament pour qu'il puisse prétendre à des dommages-intérêts ; il se pourra, en effet, que ce soit par suite de circonstances indépendantes de la volonté de l'héritier que le légataire ignore l'institution à laquelle il a droit : par exemple, s'il n'a pas été assez clairement désigné dans le testament, ou s'il habite des pays lointains, si son domicile est inconnu, etc., l'héritier qui aura fait ce qu'il aura pu pour l'avertir et qui n'aura pas abouti sera à l'abri de tout reproche.

Mais le reproche prend naissance dès que l'héritier néglige d'avertir le légataire, et il n'est pas nécessaire qu'à cet égard il ait commis des manœuvres frauduleuses pour cacher le testament.

La jurisprudence relative à cette question est peu nombreuse : nous n'avons trouvé aucun arrêt en France ; en Belgique, nous en

---

(1) Le notaire, lorsqu'il a accompli un acte professionnel, ne doit pas avoir exclusivement en vue l'intérêt de *son* client. Il ne *représente* pas plus le vendeur que l'acheteur, le prêteur que l'emprunteur, l'héritier que le légataire, etc... Il agit comme fonctionnaire public. Il n'est pas le mandataire de *son* client. Il doit une égale protection à tous les intérêts en présence.

Un arrêt de la cour de Caen, du 17 février dernier, décide que le notaire qui reçoit le dépôt d'un testament olographe a pour devoir légal d'informer les légataires institués des dispositions faites à leur profit. Cet arrêt est vivement critiqué par Mr Albert Amiaud. Consultez, sur cette importante question, ANNALES, 1908, p. 185.

avons trouvé quatre : Bruxelles, 25 avril 1908 (1) ; Bruxelles, 11 Mai 1859 (Pasic. 1859, II, 219) ; id., 12 avril 1817 (Pasic. à sa date) ; id., 29 juin 1815 (Pasic. à sa date). Il faut se défier des intitulés de certains de ces arrêts : il semblerait, à les lire, que la cour ait chaque fois reconnu l'existence du dol ; il n'en est rien ; et la cour, admettant la thèse que nous soutenons, a, dans les quatre cas, accordé des dommages-intérêts en se bornant à considérer qu'il y avait eu faute ; ainsi, dans son arrêt du 11 mai 1859 la cour constate que « si le fils de la testatrice a cru de bonne foi que la disposition litigieuse était caduque par le prédécès de sa mère, il n'en était pas moins tenu de la faire connaître à la demoiselle Lucq aussitôt qu'il la connaissait lui-même ; qu'en ne le faisant pas il a commis une faute et causé à l'intimée un dommage dont il lui doit réparation aux termes de l'article 1382 du code civil ».

Dans son arrêt du 29 juin 1815 la cour de Bruxelles a adopté la même thèse, sans constater non plus la mauvaise foi des héritiers, mais en constatant... qu' « ils n'avaient pas informé le légataire des dispositions testamentaires », que « le légataire avait ainsi été constitué dans l'impossibilité de faire la demande en délivrance par le fait de ceux qui auraient dû faire la délivrance »...

Dans un autre arrêt du 12 avril 1817 la cour condamne également à des dommages-intérêts, en relevant que les héritiers légaux n'avaient pas fait connaître aux légataires leur institution, mais elle ajoute que cette attitude ne peut être attribuée qu' « au dessein de vouloir leur cacher l'existence de ce testament et de leur ôter par là le moyen d'en suivre les effets », ce qui peut être considéré comme impliquant le dol.

Dans l'arrêt du 25 avril 1908 enfin, la cour décide que « les intimés avaient pour devoir de porter à la connaissance de l'appelant la disposition qui avait été faite en sa faveur et qu'ils ont commis une faute lourde en ne satisfaisant point à cette obligation ».

Ce qu'il faut retenir de ces arrêts, c'est l'obligation qu'ils proclament dans le chef de l'héritier légal ou du légataire universel d'avertir de leur institution les légataires particuliers : c'est l'élément essentiel de la faute qu'ils relèvent à la charge des héritiers.

Dans la doctrine aussi, ce défaut de révéler la disposition testamen-

---

(1) L'héritier légal qui omet de porter à la connaissance d'une personne une disposition inscrite en faveur de celle-ci dans le testament du *de cujus* commet une faute qui le rend responsable du préjudice qui en résulte pour cette personne. Il n'importe que l'héritier ait de bonne foi cru que le legs était caduc. (Cour de Bruxelles, 25 avril 1908, P. 1908, II, 312).

taire est considéré comme l'élément essentiel ; mais, chose curieuse, il semble que tous les auteurs, anciens et modernes, aient considéré cette réticence comme ayant nécessairement un caractère frauduleux ; il semble qu'ils n'imaginent pas le cas où cette réticence résulterait seulement d'une faute, d'une négligence, et c'est ce qui explique, semble-t-il encore, qu'ils n'envisagent l'attribution des dommages-intérêts qu'à charge de l'héritier de mauvaise foi.

En effet, du moment où ils envisagent la bonne foi de l'héritier, ils supposent nécessairement qu'il a fait ce qui dépendait de lui pour avertir le légataire : c'est, dirait-on, à leurs yeux, le critérium de la bonne et de la mauvaise foi.

« Si par exemple, dit Domat, un héritier avait tenu caché un codicille contenant des legs, il serait sans doute condamné à la restitution des fruits et intérêts de ces legs si ce codicille venait à paraître. Mais lorsqu'on ne peut imputer à l'héritier aucune mauvaise foi, et qu'il n'a pas tenu à lui que les légataires n'aient eu connaissance du testament et reçu leur legs, les circonstances pourraient justement décharger l'héritier de la restitution de ses jouissances. Ainsi, par exemple, si, un testament ayant été ouvert en justice ou déposé chez un notaire au lieu du domicile du testateur et par là connu et rendu public, il y avait des légataires dont on ignorât le domicile ou qui fussent même inconnus ou absents dans un pays éloigné de sorte qu'il ne fût pas possible de les avertir..., l'héritier peut sans injustice demeurer en possession de tous les biens de l'hérédité et jouir de ce qui aurait été légué ainsi que du reste ». (Domat, lois civiles, 2e partie V° Des legs, titre II, sect. VIII § III).

Merlin, Répert., V° Legs, section IV, § 3, n° XXXIII, s'exprime comme suit : « La sixième exception est pour le cas où l'héritier a empêché, par une réticence frauduleuse, que le testament ne vint à la connaissance des légataires. Alors ceux-ci doivent obtenir sans difficultés la restitution de tous les fruits et le payement de tous les intérêts qui ont couru depuis la mort du testateur. Mais comment peut-on prouver cette réticence frauduleuse ? Lebrun répond que l'héritier et l'exécuteur testamentaire étant obligés de faire faire lecture du testament incontinent après le décès du testateur et d'en donner connaissance autant qu'il se peut aux légataires ; s'ils n'ont point satisfait à cette formalité, mais ont tenu le testament secret, n'exécutant que ce qui les concernait ou leurs parents et amis ; et si le testament était sous seing privé, quoique reconnu peut-être par devant notaire ; et si le légataire était absent lors du décès ; qu'enfin les circonstances soient telles que, quand le légataire eût voulu savoir la chose, la découverte ne lui eût pas été facile ; en ce cas, les fruits et intérêts du legs seront dus depuis le jour du décès ».

(Troplong, Donations et testaments, sur l'article 1014, n° 1882 :) « Une autre exception a lieu lorsque l'héritier a empêché, par une réticence frauduleuse, que le testament ne vint à la connaissance des légataires ».

Laurent exige qu'il y ait eu une manœuvre dolosive ; il n'en approuve pas moins l'arrêt de 1859, qui ne relève qu'une faute et reconnaît la bonne foi de l'héritier.

Son raisonnement n'est, d'ailleurs, pas convaincant : il combat la thèse de Grenier : « D'abord, il ne suffit pas, comme le dit Grenier, que le légataire ait ignoré l'existence du testament ; l'équité exigerait sans doute qu'il eût droit aux fruits puisqu'il n'a pas pu faire la demande en délivrance, mais l'équité ne donne pas d'action et l'équité ne peut enlever à l'héritier les droits qu'il tient de la saisine ». (Laurent, t. XIV, n° 85).

Nous avons dit, que d'après nous, l'ignorance à elle seule ne suffisait pas, mais que l'ignorance provoquée par une réticence de l'héritier suffisait pour donner naissance à une action en dommages-intérêts, et dans ce dernier cas ce sont les principes juridiques sur la responsabilité, et non l'équité, qui donnent naissance à l'action.

En définitive, il semble que les auteurs ne se soient préoccupés que de l'hypothèse à coup sûr la plus fréquente et la plus vraisemblable : la réticence frauduleuse de l'héritier.

Il n'en est pas moins certain que la faute de l'héritier donne ouverture à sa charge à une action en dommages-intérêts, fondée sur ce qu'il n'avertit pas le légataire particulier, sur ce qu'il met ainsi celui-ci dans l'impossibilité de faire valoir ses droits et sur ce que, dès lors, loin de veiller à l'exécution du testament, comme c'est son devoir, il apporte des entraves à l'accomplissement des dernières volontés du défunt.

L. G.

JURISPRUDENCE.

NOTAIRE. — PRESTATION DE MINISTÈRE DANS DES CONDITIONS IRRÉGULIÈRES ET SUSPECTES. — CONSTATATION DE FAITS FAUX. — LONG PASSÉ D'HONNEUR ET DE PROBITÉ PROFESSIONNELLE. — ABSENCE DE PRÉJUDICE. — CENSURE AVEC RÉPRIMANDE.

Un notaire manque gravement à la dignité et à l'importance de ses fonctions lorsqu'il prête son ministère dans des circon-

stances irrégulières et suspectes et lorsqu'il constate dans son acte des faits faux.

Il y a lieu de tenir compte d'un long passé d'honneur et de probité professionnelle et aussi de l'absence de préjudice.

Sur la recevabilité de l'action disciplinaire :

Attendu que l'ordonnance de non lieu en date du 10 octobre 1908 dont le défendeur a bénéficié implique seulement qu'il n'y avait pas de charges suffisantes.

Attendu que l'action disciplinaire bien que basée sur les constatations de l'information judiciaire reste entière malgré l'ordonnance de non lieu.

Au fond :

Attendu que les faits suivants sont établis tant par les éléments de la cause que par les déclarations faites par le défendeur au cours de l'instruction suivie à sa charge et à charge des sieurs Couppez et Druez et à l'audience du 22 octobre 1908.

« En décembre 1903, Couppez chargea le notaire X.... de rédiger « un acte d'ouverture de crédit à Bertiaux par la dame L. Groslevin. « Il lui remit, à cet effet, les titres de propriété déposés par Bertiaux « et que le défendeur ne vérifia ni au cadastre ni au bureau des « hypothèques. Le 8 janvier 1904, le notaire X... se rendit à Mons « muni du projet d'acte, il fut reçu à sa sortie de la gare par Couppez « que suivaient deux autres personnes qu'il ne connaissait pas : « Druez et Bertiaux. Couppez lui déclara que l'acte devait être « passé le jour même. A cette fin le notaire se rendit aux confins « de son canton, à Erbiseul, dans un cabaret. C'est durant le trajet « que Couppez l'informa du changement à apporter à l'acte, à savoir « la conversion de l'acte d'ouverture de crédit en un acte de recon- « naissance de dette de 3500 francs par Bertiaux à L. Groslevin. « Le notaire reconnaît qu'à aucun moment il n'a interpellé Bertiaux « qui écoutait sans dire mot. L'acte fut rédigé sans qu'aucun « renseignement ne lui ait été demandé : après lecture il le signa. « Le notaire reconnaît aussi ne s'être pas enquis si les 3500 francs « avaient été touchés : il déclare seulement que des fonds furent « montrés sur une table du cabaret. L'acte constate faussement la « présence de la créancière L. Groslevin et de l'épouse Bertiaux « qui s'était engagée solidairement avec son mari. Ce n'est que « quelques jours après le 8 janvier qu'elles ont apposé leurs signa- « tures. »

Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces faits qu'en consentant

à prêter son ministère dans les circonstances irrégulières et les plus suspectes ci-dessus exposées et en constatant dans l'acte du 8 janvier 1904 des faits faux, le notaire a manqué gravement à la dignité et à l'importance de ses fonctions et à ses devoirs professionnels.

Attendu toutefois que tenant compte de son long passé d'honneur et de probité professionnelle comme aussi de l'absence de préjudice, il n'y a lieu de lui appliquer que l'une des moindres peines disciplinaires.

Par ces motifs,

Ouï Monsieur le Procureur du Roi Saliez en ses réquisitions,

Dit l'action recevable.

Et vu les articles 53 de la loi du 25 ventôse an XI, et 10 de l'arrêté du 2 Nivôse an XII.

Le Tribunal inflige à Monsieur X..., notaire à Y..., la peine de la censure avec réprimande.

Et le condamne aux frais.

(Tribunal de Mons, 31 octobre 1908.)

SOCIÉTÉS CIVILES. — FORMES COMMERCIALES. — CESSION D'ACTIONS. — DROIT DE MUTATION.

Les sociétés civiles n'ont pas la personnification civile. La propriété des biens repose sur la tête des associés. Les cessions de parts sont passibles du droit de transmission conformément au droit commun.

Il importe peu que les intéressés aient conféré à la société civile la qualification et l'aspect extérieur d'une société commerciale.

A admettre tout gratuitement et sous réserve de tous droits que les faits de la cause n'autoriseraient pas une poursuite fondée sur la simulation des apports effectués dans l'acte du 19 mai 1899 par la société X..., la société Y... et la société Z..., toutes trois en liquidation, encore est-il que la société A..., constituée par le dit acte, ne peut, à l'encontre des droits du fisc, prétendre au privilège qu'accorde aux sociétés anonymes l'art. 2 de la loi du 10 mai 1873.

Son caractère civil apparaît manifeste, soit que l'on s'attache avec certains arrêts à l'importance relative des divers actes que les statuts assignent comme but de la société (Bruxelles, appel, 2 avril 1890. R. G. n° 11716) ; soit que, avec d'autres décisions judiciaires,

on envisage le lien de dépendance dans lequel se trouvent ces mêmes actes les uns au regard des autres (Bruxelles, appel, 14 juillet 1893, R. G. n° 12141) ; soit enfin que, suivant la meilleure règle d'interprétation des conventions on détermine la portée du contrat social par l'exécution que les parties lui ont donné depuis l'origine.

Et il n'importe évidemment en rien, dans ces conditions, que les intéressés aient conféré à la société la qualification et l'aspect purement extérieur d'une société commerciale (Arrêt précité du 2 avril 1890).

Par une conséquence nécessaire, chacune des 8822 actions créées par l'acte du 19 mai 1899 représente une part indivise des biens composant l'avoir de la société A....

Or il résulte notamment des bilans de la société ..... et de la compagnie ....., au 31 décembre 1899, que celles-ci sont devenues propriétaires de 8485 des dites actions (560 + 1659 + 6246 + 20) attribuées à des tiers aux termes de l'acte précité.

Cela suffit pour autoriser la réclamation du droit et du double droit de mutation sur la valeur des quotités d'immeubles représentées par les 8485 actions dont il s'agit (loi du 22 frimaire an VII, art. 12 ; loi du 27 ventôse an IX, art. 4 ; arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles du 10 juillet 1873, et de la cour d'appel de Liège du 13 juillet 1881, R. G. n°s 7961 et 9688 ; jugement du tribunal de Bruxelles du 5 août 1876, R. G. n° 8625).

Le bilan au 31 décembre 1899 de la Société A... fixe à 4.061.355,41 fr., la valeur de ses immeubles. D'après cette donnée, il est donc dû, pour droit, 5,50 % sur 3.906.220 fr. soit 214.842,10 fr.
et même somme pour pénalité . . . . . 214.842,10 fr.
soit 429.684,20 fr.

L'exception de prescription invoquée n'est évidemment pas fondée. Aucun acte enregistré ne révèle, en effet, la cause de l'exigibilité du droit et de l'amende d'une manière suffisante pour exclure la nécessité de toute recherche ultérieure. (Cass. 12 décembre 1896 et 7 octobre 1897. R. G. n°s 12544 et 12810).

(Dépêche ministérielle du 4 décembre 1906).

Observations. — Les sociétés civiles n'ont pas la personnification civile. « Le contrat a seulement pour effet d'établir « des obligations respectives entre les associés. La société, « c'est l'ensemble des associés eux-mêmes ; les biens sociaux, « c'est aux associés qu'ils appartiennent indivisément. Le droit « de chaque associé sur les biens sociaux étant le droit de « propriété à l'état indivis, il est tout simple que ce droit soit

« *partim* mobilier en tant qu'il s'applique aux meubles, *partim* « immobilier en tant qu'il s'applique aux immeubles ». Galopin, Cours n° 50.

Il s'ensuit que les cessions de parts sont passibles du droit de transmission d'après la nature des biens mis en commun.

On attribue souvent aux sociétés civiles la qualification et l'aspect extérieur d'une société commerciale. Ce procédé est peu efficace. Cour de Liège, 7 avril 1897, ANNALES, 1897, p. 176 ; Cassation, 22 avril 1898, ANNALES, 1898, p. 164 ; Hasselt, 31 août 1898, ANNALES, 1899, p. 32 ; etc...

En ce qui concerne les sociétés fictives, voyez l'arrêt de la cour de Bruxelles du 14 novembre 1907 et le jugement du tribunal de Bruxelles du 10 juin 1908. ANNALES, 1908, p. 310 et 312.

UNIONS DE CRÉDIT CONSTITUÉES CONFORMÉMENT A LA LOI DU 16 MAI 1901. — CARACTÈRE ESSENTIEL DE CES SOCIÉTÉS. — EXEMPTIONS FISCALES.

Les unions du crédit, constituées conformément à la loi du 16 mai 1901, constituent essentiellement des sociétés coopératives.

Elles jouissent des immunités fiscales décrétées par la loi du 2 juillet 1875.

La loi du 16 mai 1901, en son article 2, déclare applicables aux « Unions du crédit, dont elle organise la constitution et le fontionnement, les « dispositions qui régissent les sociétés commerciales « prévues par la section VI du titre IX, livre 1er du code de « commerce ».

Cette section est intitulée « *Des sociétés coopératives* ». Elle est exclusivement consacrée à celles-ci et en renferme notamment la définition.

Les établissements de crédit visés sont donc essentiellement des sociétés coopératives, possédant les droits fondamentaux de cette espèce d'association : un capital variable, des apports variables, un nombre de parts sociales subissant des fluctuations presque quotidiennes, l'incessibilité de ces parts à des tiers. S'ils diffèrent des sociétés coopératives ordinaires c'est uniquement par rapport à quelques règles particulières destinées à faciliter leur comptabilité

et à rendre leurs opérations plus aisées et plus commodes. Sur ces points, aucun doute n'est possible. Les travaux et les discussions qui ont précédé le vote de la loi du 16 mai 1901 confirment pleinement la déduction tirée du texte de celle-ci. (Cons. l'exposé des motifs de la loi et les rapports de M. De Landtsheere et de la commission de la Justice, Pas. 1901, n° 121, p. 82, 1e col , p. 84, 2e col. et p. 86, 2e col. ; voy. en outre, les déclarations de M. Vanden Heuvel, ministre de la justice, à la Chambre des Représentants, Annales Parlementaires 1900-1901, p. 1067, 2e col. — et au Sénat, Ann. Parl. 1900-1901, p. 184, 2e col., 186, 2e col., 192, 1er col.).

La loi du 2 juillet 1875 exempte de divers droits les sociétés coopératives. Elle s'applique évidemment aux sociétés qui, ayant pour objet principal de procurer les capitaux à leurs membres au moyen de l'escompte, se soumettent au régime coopératif tel qu'il est réglé par la loi du 18 mai 1873.

Il doit en être de même, en général, lorsque ces sociétés se constituent conformément à la loi du 16 mai 1901. Malgré les particularités qu'elles offrent dans ce cas, ce sont toujours et avant tout, ainsi qu'on l'a dit plus haut, des sociétés coopératives. A ce titre, à défaut par le législateur d'avoir manifesté une volonté contraire, il faut leur reconnaître le droit de jouir du bénéfice des immunités décrétées par la loi du 2 juillet 1875.

L'acte du 25 juillet 1901, suivant lequel « la société anonyme créée à Bruxelles sous la dénomination de « Union du crédit » est maintenue sous la dénomination de « Union du crédit de Bruxelles » conformément à la loi du 16 mars 1901 représente ici l'acte mentionné à l'article 87 de la loi du 18 mai 1873. Aux termes des articles 1 et 2 de la loi du 2 juillet 1875, il est exempt du timbre et enregistrable gratis, à moins qu'on n'y trouve « des conventions ou stipulations distinctes ». Or, d'après le système d'interprétation adopté par la décision du 6 mai 1876, R. G. 8600, ne constituent pas une convention ou stipulation de ce genre les clauses portant que les administrateurs actuellement en fonctions achèveront leur mandat et fixant le chiffre de leur traitement.

(Dépêche ministérielle du 3 mars 1903).

VENTE DE TERRAINS A BATIR. — ÉGOUTS, PAVAGE, TROTTOIRS. — OBLIGATION DE PAYER OU DE REMBOURSER LES DROITS. — CHARGE.

Les ventes de terrains à bâtir contiennent souvent la clause suivante :

« L'acquéreur devra se conformer aux règlements commu-
« naux sur les bâtisses et les clôtures et concernant les
« alignements, trottoirs, pavages et égoûts et devra rem-
« bourser directement à la commune de .... tous les droits
« d'égoûts, de pavages, de trottoirs et autres qui pourraient
« être dus à la dite commune ou rembourser aux vendeurs
« toutes les sommes que ceux-ci auraient pu payer de ce chef
« à la dite commune, concernant les terrains vendus ».

L'administration a pris, à ce sujet, la décision suivante, en date du 13 septembre 1904 :

Aux termes de l'article 15, 6° de la loi du 22 frimaire an VII, le droit de vente immobilière est assis sur le prix exprimé, en y ajoutant toutes les charges en capital.

En cas de vente d'un terrain à bâtir, dégrevé de l'obligation d'acquitter les taxes d'égoût, de pavage et de trottoir déjà faits, il est évident que l'engagement, pris par l'acquéreur, de rembourser le coût de ces travaux, constitue une « *charge* », qu'il constitue une partie du prix. L'effet naturel et immédiat du dégrèvement a été d'augmenter la valeur du terrain et c'est, dès lors, de toute nécessité, à la plus value ainsi obtenue que correspond l'engagement dont il s'agit.

FACULTÉ DE REPRENDRE SUR ESTIMATION DES BIENS COMMUNS. — VALIDITÉ. — CARACTÈRE.

Les futurs époux peuvent régler leurs conventions matrimoniales comme bon leur semble. Toutes les dispositions contenues au contrat de mariage sont valables si elles ne sont pas contraires aux bonnes mœurs, à l'ordre public, et à certaines dispositions prohibitives du code.

La faculté de reprise sur estimation est valable.

Elle ne constitue pas une vente entre époux. L'époux survivant ne manifeste sa volonté qu'après le décès de son conjoint.

Elle ne constitue pas une promesse de vendre. C'est dénaturer la pensée des contractants que d'attribuer ce caractère à une disposition introduite dans l'intention évidente d'avantager l'époux survivant.

La promesse unilatérale de vente est essentiellement différente

de la promesse réciproque de vendre et d acheter et de la vente elle-même.

Attendu que l'action tend :

1° A ce que le tribunal nomme un ou trois experts aux fins d'évaluer l'immeuble occupé par la demanderesse, immeuble qu'aux termes de son contrat de mariage, elle peut reprendre sur estimation ;

2° A ordonner qu'après que la demanderesse se sera prononcée sur son droit de reprise, il soit procédé à la liquidation et au partage de la succession d'Auguste Hautekeete et de la communauté Hautekeete-Mahieu ;

Attendu que la demanderesse n'est pas tenue de faire son option avant que l'immeuble soit évalué ; qu'elle est, dès lors, fondée à exiger qu'il soit procédé contradictoirement à son estimation, si tant est que la clause du contrat de mariage invoqué est valable ;

Que les défendeurs en contestent la légalité ;

Attendu que les futurs époux peuvent régler leurs conventions matrimoniales comme bon leur semble ; que toutes les stipulations contenues au contrat de mariage sont valables si elles ne sont pas contraires aux bonnes mœurs, à l'ordre public et à certaines dispositions expresses du code ;

Attendu que la clause litigieuse ne contrevient à aucune disposition d'ordre public ou expressément prohibitive ;

Attendu que, quelle que soit la nature du droit qu'elle consacre, il est en tous cas bien certain qu'elle ne constitue pas une vente entre époux ;

Qu'une vente suppose un concours de volontés et qu'il est impossible d'admettre que ce concours s'établisse entre l'époux prémourant et l'époux survivant, qui ne donne en toute hypothèse son consentement qu'après le décès de son conjoint ; que le lien de droit constitutif de la vente ne se formerait et ne pourrait se former qu'entre le survivant et les héritiers de l'époux prédécédé ;

Attendu que la clause litigieuse ne constitue pas davantage une promesse de vendre ; que c'est dénaturer la pensée des contractants que d'attribuer ce caractère à une stipulation introduite dans le contrat de mariage, dans l'intention évidente d'avantager l'époux survivant ; qu'en toute hypothèse et au cas même où l'on admettrait que la clause incriminée constituerait une promesse de vente, encore ne serait-elle pas nulle ; que, seule, la vente entre époux est nulle aux termes de l'article 1595 du code civil ; que cette disposition, contraire au droit commun et aux vraies principes, doit être interprétée très restrictivement ; que le code assimile seulement à la

vente la promesse réciproque de vendre et d'acheter (art. 1589); que la clause litigieuse ne serait jamais qu'une promesse unilatérale de vente ; que pareille promesse est à tous égards essentiellement différente de la promesse réciproque de vendre et d'acheter et de la vente elle-même ; qu'au point de vue de la prohibition de l'article 1595, elle en diffère notamment en ce que sa réalisation ne pourra se faire qu'entre l'un des époux et les héritiers de l'autre ; que l'article 1595 ne peut, dès lors, lui être appliqué ;

Attendu, enfin, qu'aucun des motifs qui ont amené le législateur à prohiber la vente entre époux, ne s'applique à la clause litigieuse ;

Attendu que la demanderesse est fondée à conclure à la liquidation et au partage des indivisions qui existent entre elle et les défendeurs ; etc....

(Tribunal de Gand, 4 mars 1908).

OBSERVATIONS. — Voyez *supra* p. 316 et les autorités citées. Consultez également Maresceaux, Tijdschrift voor Belgische Notarissen, n° 317.

QUESTIONS NOTARIALES.

Légataire universel d'un commerçant. — Gestion par mandataire. — Le légataire universel d'un commerçant devient commerçant par le seul fait qu'ayant accepté ce legs il a chargé des mandataires de gérer le commerce ainsi devenu sien.

Si le mandataire outrepasse ses pouvoirs, le mandant doit en supporter les conséquences vis-à-vis des tiers de bonne foi. (Cour de Liège, 27 novembre 1907, P. 1908, II, 273).

Consultez le jugement du Tribunal de Namur du 24 février 1908. (ANNALES, 1908, p. 303).

Responsabilité des notaires. — Prêt hypothécaire. — Immeuble d'avenir. — Evénements imprévus. — Ne commet aucune faute engageant sa responsabilité le notaire qui conseille et négocie pour son client un prêt hypothécaire de 52.000 francs sur des maisons de ville d'une valeur de 58.000 francs et présentant, en outre, une valeur d'avenir sérieuse.

Il n'importe qu'ultérieurement des événements imprévus aient avili la valeur de ces immeubles. (Cour de Bruxelles, 30 novembre 1907, P. 1908, II, p. 282).

Lettre de change. — Circulation fictive. — Responsabilité du tiré. — Faute du banquier. — Celui qui paie une traite non provisionnée est responsable du préjudice subi par le banquier qui a escompté d'autres traites fictives sur la foi du crédit fallacieux créé par le tiré au tireur.

Mais si le banquier a dû s'apercevoir de la circulation fictive, il doit s'imputer à lui-même le préjudice qu'il a éprouvé par les divers escomptes sans s'être assuré si les effets étaient provisionnés.

Dans ce cas, la responsabilité se partage dans une proportion à apprécier par le juge. (Cour de Gand, 14 janvier 1907, Flan. Jud. 1908, p. 203).

Voyez ANNALES, 1908, p. 311.

Hôtelier. — Objets appartenant au voyageur. — Responsabilité. — Dans l'interprétation de la loi du 22 juillet 1897, qui limite la responsabilité imposée à l'hôtelier par les articles 1952 et 1953 du code civil, à 1.000 francs pour les espèces monnayées, les titres et valeurs de toute nature et les objets précieux, qui ne servent pas à l'usage personnel et habituel du voyageur, quand il ne les a pas réellement déposés entre les mains de l'hôtelier, il faut, d'une part, donner aux mots « usage habituel » une signification restreinte et les appliquer à tout objet même de prix dont on est accoutumé à se servir couramment, d'une manière suivie ; et, d'autre part, considérer comme « déposés réellement » entre les mains de l'hôtelier, seulement les objets qui lui sont remis à lui ou à son préposé, avec déclaration de leur nature ou de leur valeur. (Cour de Liège, 26 février 1908, P. 1908, II, n° 276).

Légataire universel. — Personne interposée. — Charge illicite. — Héritiers légaux. — Défaut d'intérêt. — Le juge du fond décide souverainement par une interprétation non contraire au texte du testament que, d'après les circonstances de fait qu'il relève, le légataire universel est sérieux et véritablement institué comme tel, et non pour assurer à titre de personne interposée, l'attribution de la succession à un incapable.

Par suite, les héritiers du sang exhérédés sont sans intérêt et, partant, sans droit à démontrer la nullité des charges dont le legs universel a été grevé, le bénéfice des charges contraires aux lois ne pouvant profiter qu'au légataire universel.

Si le légataire auquel les biens sont réellement attribués leur conserve la destination d'établissement non reconnu à laquelle ils avaient été affectés par son auteur, il ne peut agir ainsi qu'à titre

de sa volonté propre mais non à titre de charge qui n'a pu légalement lui être imposée par le testateur. (Cassation, 25 juin 1908, P. 1908, I, p. 268).

Voyez ANNALES 1908, p. 242 et 309.

Hypothèque. — Clerc. — Porte fort. — Ratification. — Attendu qu'il est généralement et justement admis qu'il n'y a rien à redire aux contrats de prêt passés avec constitution d'hypothèque, dans lesquels le notaire fait intervenir un clerc déclarant que les fonds prêtés appartiennent à un tiers au nom duquel il les donne en prêt et stipule hypothèque. (Pand. Bel. V° Hypothèque conventionnelle, n°s 41 et seq.)

Attendu d'ailleurs que la ratification du créancier, laquelle n'est soumise à aucune forme, résulterait à toute évidence de ses agissements même, de l'inscription d'hypothèque requise par lui, de la réception des intérêts, de la poursuite actuelle, etc... (Tribunal de Bruxelles, 15 octobre 1908, R. P. 1908, p. 636.)

Vente. — Réserve de la propriété jusqu'au payement du prix. — La stipulation que les machines vendues (dans l'espèce un matériel de battage) resteront la propriété du vendeur jusqu'à l'entier payement du prix est de nul effet. (Tribunal de Nivelles, 30 juin 1908, Pas. 1908, III, p. 287.)

Question vivement discutée. Les circonstances de fait ont exercé une grande influence sur le tribunal.

La cour de cassation a décidé que les parties peuvent valablement convenir que l'acquisition de la propriété par l'acheteur sera suspendue jusqu'à l'expiration d'un délai déterminé ou jusqu'à l'entier payement du prix. (Cassation, 26 juillet 1872, Pas. I, p. 452).

Consultez R. P. 1886, p. 54.

ANNALES

DU

NOTARIAT ET DE L'ENREGISTREMENT

SOMMAIRE :

Questions pratiques : Honoraires. Donation entre époux. Déduction de la part légale. Usufruit successoral. — Société en nom collectif. Mise en liquidation et retraite d'un associé. Cession ultérieure. Perception. — Vénalité des offices. — De la délivrance par les comités de patronage des habitations ouvrières des certificats prévus par les art. 14 et 16 de la loi du 9 août 1889. — *Bibliographie*. — *Jurisprudence*. Prêt remontant à de nombreuses années. Payement entre les mains du notaire. Déconfiture du notaire. Preuve du mandat. — Table des matières.

Vlaamsch bijvoegsel : Praktische Studie over geldleeningen met hypotheekstelling op onroerend goed.

QUESTIONS PRATIQUES.

Honoraires. — Donation entre époux. — Déduction de la part légale. — Usufruit successoral.

X... décède en laissant des frères et sœurs. Il a donné à son épouse le 1/4 en pleine propriété et le 1/4 en usufruit. Quelle est la base de l'honoraire d'exécution ?

Nous avons répondu conmme suit : « L'honoraire est dû « sur le montant de la disposition, déduction faite de la part « légale du bénéficiaire. Or le conjoint survivant a droit, en « vertu de la loi de 1896, à l'usufruit de la 1/2 des biens. « L'honoraire est donc dû sur l'excédent, soit 1/4 en nue pro- « priété. Le 1/4 en nue propriété équivaut, dans le système du « tarif, à 1/8 en plein domaine. L'honoraire est donc dû sur le « 1/8 en plein domaine (1). »

Le tribunal de Charleroi vient de consacrer notre manière de voir :

Attendu qu'il est constant et non dénié que le demandeur, notaire à Jumet, a dressé le 20 janvier 1901 un acte de donation à cause de mort par Léon Monnoyer à son épouse Alida Wéry, défenderesse en la présente instance. Cette donation était de un quart en nue propriété et un quart en usufruit ;

---

(1) Voyez ANNALES, 1906, p. 353.

Attendu que le demandeur réclame l'honoraire proportionnel d'exécution sur l'intégralité de cette donation, tandis que la défenderesse prétend qu'il n'a droit qu'à l'honoraire portant sur un quart en nue propriété ;

Attendu que les éléments de solution de la question sont fournis par les articles 52 alinea 2, 102[b], 101[c] de l'arrêté royal du 27 mars 1893, établissant le tarif notarial ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces articles que l'honoraire est dû dans la mesure où la donation a sorti ses effets, sur le montant global des dispositions contenues dans la donation, déduction faite de la part légale de la bénéficiaire ;

Attendu qu'il est incontestable qu'au moment où la donation sortait ses effets par la mort du donateur, la donataire avait, en vertu de la loi du 26 novembre 1896, un droit d'usufruit de moitié sur les biens de son mari ;

Attendu qu'il y a donc lieu, pour la fixation des honoraires, de déduire de la donation la part légale acquise par la donataire, soit l'usufruit successoral ;

Qu'il importe peu que cet usufruit lui soit dévolu par une loi postérieure à l'arrêté royal du 27 mars 1893 établissant le tarif notarial ; qu'il faut examiner la situation successorale de la donataire telle qu'elle était faite par la législation en vigueur au moment du décès du donateur ;

Attendu que les parties reconnaissent que ce décès est postérieur au 26 novembre 1896 ;

Attendu que les modalités spéciales, sous lesquelles la donataire a acquis l'usufruit légal et que ne lui imposait pas l'acte de donation, ne modifient en rien le principe général et formel énoncé en l'article 101 du tarif, savoir : que la part successorale doit être déduite pour la fixation de l'honoraire ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que le demandeur n'a droit qu'à l'honoraire portant sur un quart en nue propriété, c'est-à-dire, d'après le système du tarif, à un huitième en plein domaine ;

Attendu que les parties reconnaissent que ce huitième vaut 678 fr. 12 ;

Attendu que les autres postes de l'état, soit 16 francs 10 c. ne sont pas contestés ;

Attendu que le solde doit donc être ramené à : (678,12 + 16,10) soit : six cents nonante-quatre francs 22 centimes, somme que la défenderesse a offerte à deniers découverts à l'audience d'introduction, plus vingt francs pour frais et intérêts sauf à parfaire.

Par ces motifs,

Le tribunal, écartant toutes conclusions plus amples ou contraires, déclare les offres faites par la défenderesse suffisantes et satisfactoires ; lui ordonne de les réaliser dans la huitaine de la signification du présent ;

Dit que ce faisant elle sera libérée.

Déboute le demandeur du surplus de son action, le condamne aux frais de l'instance liquidés à..... à l'exception de ceux faits avant les offres, lesquels liquidés à..... resteront à charge de la défenderesse.

(Tribunal de Charleroi, 12 novembre 1908. Pl. Mes Noël et Auguste Lefèvre).

Société en nom collectif. — Mise en liquidation et retraite d'un associé. — Convention verbale. — Cession ultérieure. — Perception.

La question suivante est intéressante. Il s'agit de savoir quelles sont exactement les conséquences fiscales de la convention verbale intervenue en 1907.

1906. Acte notarié par lequel *Primus*, *Secundus* et *Tertius* constituent une société en nom collectif. Valeur des meubles mis en commun : 36.000 fr. Pas d'immeuble. Durée de la société : 10 ans.

1907. Les associés ne s'entendent pas. Par acte enregistré ils mettent la société en liquidation. Par convention verbale ils écartent définitivement *Tertius* en lui remboursant la valeur de ses apports mobiliers, soit 12.000 fr.

1908. Acte notarié par lequel *Primus* cède à *Secundus*, pour 18.000 fr., la moitié qui lui appartient dans la société. Cet acte rappelle l'acte constitutif, la mise en liquidation et la convention verbale de 1907.

On propose de percevoir le droit de 2.70 p. c. sur 18.000 fr. *Quid juris ?*

L'acte notarié, signé par *Primus* et *Secundus* constate que :

1° La société a été mise en liquidation en 1907.

2° Par l'effet d'une convention verbale, toute relation a cessé entre *Tertius* d'une part et *Primus* et *Secundus* d'autre part. *Tertius* a encaissé 12.000 fr. *Primus* et *Secundus* ont seuls conservé des intérêts dans la société en liquidation. Cette

énonciation ne justifie pas la perception du droit de cession d'actions car *Tertius* ne parle pas au contrat. Elle n'autorise pas, pour la même raison, la perception du droit de 25 centimes. Il est intéressant de rappeler à ce propos la décision du 1 mai 1906 qui est intervenue en matière immobilière. Après avoir reconnu que la déclaration unilatérale de cessation d'indivision n'autorise pas la perception du droit de 25 centimes, cette circulaire dispose que, nonobstant cette déclaration, la propriété des immeubles continue à résider, à l'égard du fisc, dans le chef de tous les héritiers et qu'aucune mutation cadastrale n'est opérée (1).

3° *Primus* cède à *Secundus* la moitié lui appartenant dans les biens qui ont dépendu de la société. On veut percevoir, de ce chef, l'impôt de transmission. On dit que la convention verbale de 1907 n'est pas opposable au fisc et que le receveur doit liquider le droit de vente sur le prix stipulé dans l'acte notarié.

Cette manière de voir est vivement combattue. On dit que le fisc ne peut pas à la fois écarter la convention verbale de 1907 et s'en prévaloir. L'écarter, pour ne pas percevoir l'impôt de 25 centimes sur le dernier acte. S'en prévaloir, pour réclamer le droit de vente sur la *moitié* des biens communs. On ajoute que la convention de 1907 n'est pas assujettie à l'enregistrement dans un délai de rigueur. C'est d'une manière très licite que *Primus* et *Secundus* sont devenus copropriétaires, chacun pour moitié, des meubles dont il s'agit. On conclut à la débition du droit de 25 centimes sur 36.000 fr.

La seconde opinion a nos préférences. Nous reconnaissons toutefois que la question est très délicate.

Dans des hypothèses semblables, il est prudent de conseiller aux intéressés de se conformer à l'article 12 de la loi sur les sociétés.

A. G.

---

(1) Hauchamps, Enregistrement des actes de partage, II, n° 103.

Vénalité des offices.

L'association des candidats notaires entreprend une nouvelle campagne contre la vénalité des offices (1).

La situation actuelle est intolérable (2). Elle préoccupe au plus haut point ceux qui ont le souci des intérêts du public et de la dignité du notariat.

De hautes personnalités proposent d'établir une épreuve professionnelle qui serait subie plusieurs années après l'obtention du grade de candidat notaire. Cette épreuve serait analogue à celle qui est imposée aux surnuméraires de l'enregistrement. Mais ce serait un examen et pas un concours.

Ce système présente un double avantage :

Pour le public : écarter de nombreux incapables.

Pour les aspirants : les candidats qui auraient subi cette épreuve seraient, en fait, certains d'être nommés après un certain temps.

Cette proposition mérite de retenir l'attention. Elle s'attaque directement aux trois plaies qui infectent le notariat : marchandages indignes, influences électorales, mesquineries locales.

C. H.

De la délivrance par les Comités de Patronage des Habitations ouvrières des certificats prévus par les articles 14 et 16 de la loi du 9 août 1889.

Aux termes de l'article 14 de la loi du 9 août 1889 sur les habitations ouvrières, les ventes et adjudications aux sociétés ayant pour objet exclusif l'achat, la vente ou la location d'habitations destinées aux classes ouvrières ou à des administrations publiques d'immeubles destinés aux habitations ouvrières ne sont assujetties qu'au droit d'enregistrement de 2.70 fr. p. c. et au droit de transcription hypothécaire de 0.65 p. c.

La même réduction s'applique aux ventes et adjudications à des ouvriers de biens immeubles destinés à leur servir d'habitation ou

---

(1) Une commission spéciale vient d'être chargée de rédiger une pétition exposant la situation actuelle et demandant qu'il y soit porté remède.

(2) ANNALES 1906, p. 142; *Idem*, 1907, p. 169, 257, 290 et 353.

à la construction d'une habitation pourvu que la contenance du fonds bâti ou non bâti n'excède pas 25 ares.

La qualité d'ouvrier et le but de l'acquisition doivent être établis par un certificat du comité de patronage qui demeure annexé à l'acte. Le cas échéant, la construction doit être effectuée dans le délai de 18 mois (Loi du 30 juillet 1892, art. 1er) à compter de la date de l'acte.

L'article 16 ajoute que les prêts et les ouvertures de crédit faits au profit de personnes appartenant à la classe ouvrière sont enregistrés au droit de 0.30 p. c. s'ils ne sont contractés que pour une année au plus, même dans le cas où une garantie serait fournie par un tiers. Les quittances des sommes prêtées sont assujetties au droit de 0.30 p. c. (L'ouvrier jouit du tarif réduit nonobstant la solidarité stipulée entre l'intéressé et le tiers non-ouvrier. Déc. 10 mai 1900, Rec. gén. n° 13266). Cette faveur fiscale est soumise à diverses conditions :

1° Les fonds doivent être exclusivement destinés à l'acquisition ou à la construction d'une maison servant ou devant servir d'habitation à l'acquéreur ou à l'achat d'un terrain pour le même objet.

2° Dans ce dernier cas, la maison doit être bâtie dans les 18 mois de l'acquisition du fonds.

3° Un certificat du comité de patronage attestant le but de l'opération et la qualité de l'emprunteur doit être annexé à l'acte.

La délivrance des certificats auxquels les articles précités font allusion, constitue l'une des fonctions principales des Comités de patronage institués et organisés par la loi de 1889 et l'arrêté royal du 9 octobre 1895. On connaît la composition et le fonctionnement de ces comités. Il nous paraît inutile d'insister sur ce point. Ils sont établis dans chaque arrondissement administratif et leur compétence est limitée aux ouvriers qui ont leur domicile dans leur ressort, même dans le cas où l'immeuble à acquérir serait situé en dehors de ce ressort. (Pandectes Belges, V° Habitations ouvrières. Dispositions fiscales n° 42). C'est, en effet, le comité du domicile, et non pas celui de la situation de l'immeuble, qui est le mieux à même d'apprécier la qualité d'ouvrier et le but de l'opération. (Organisation et fonctionnement des Comités de Patronage des Habitations ouvrières. Exposé des lois, arrêtés et circulaires. Edit. Samyn-de Borchgrave, à Thourout, 3e édition, 1902, page 38).

Avant de délivrer aux intéressés les certificats prévus par les articles 14 et 16 de la loi de 1889, les comités saisis d'une demande

ont pour devoir de s'assurer, notamment, de la qualité d'ouvrier de l'impétrant, du but et du caractère de l'opération.

Ils peuvent charger le bureau de statuer sur les demandes de certificats, soit après examen personnel, soit après l'avis de la section du comité ayant dans ses attributions les habitations ouvrières, soit sur le rapport d'un membre à qui l'instruction a été confiée. Le bureau soumet à l'avis du comité les questions qui lui semblent difficiles à résoudre. Dans le doute sur le point de savoir si la profession exercée par l'impétrant permet de lui attribuer la qualité d'ouvrier, les comités peuvent, avant de délivrer le certificat, prendre l'avis du receveur de l'enregistrement du bureau dans le ressort duquel l'intéressé a son domicile. (Voir circulaire du Ministre des Finances du 20 mars 1894, n° 1251. Consultez O. Velghe. — Habitations ouvrières. — Recueil des lois, arrêtés, circulaires et décisions. Bruxelles 1905, édit. Lesigne. Cette brochure est très complète, elle constitue le véritable Vade Mecum de la matière).

L'intéressé adresse la demande de certificat au comité, ordinairement par l'intermédiaire du notaire qui recevra l'acte d'acquisition ou de prêt. Cette demande, qui est rédigée sur papier libre, contient les mentions suivantes :

Nom, prénoms, qualité d'ouvrier, domicile ; indication de l'opération : acquisition d'une maison ou d'un terrain, acte de prêt pour le même objet ; prix de l'acquisition ; somme à emprunter ; situation cadastrale de l'immeuble ; sa contenance ; celle-ci ne pouvant excéder 25 ares.

Cette demande est datée et signée de l'impétrant.

La qualité d'ouvrier est certifiée par le patron qui, sur la demande, déclare que l'ouvrier est occupé chez lui en cette qualité. Enfin une déclaration signée d'un médecin constate que le terrain ou la maison est salubre.

Il importe donc, avant tout, que le certificat délivré par le comité atteste que l'intéressé est réellement *ouvrier*.

Sont *ouvriers* au sens de la loi de 1889 « tous ceux qui vivant de « leur salaire travaillent de leurs mains pour un patron, pour un « maître, soit à la journée, soit pour un terme plus ou moins long, « soit au temps, soit à la pièce, soit au dehors, soit à domicile et « cela sans distinguer entre le travail agricole et le travail industriel ». (Exp. des motifs, parag. 2, Annales Parlem. Chamb. des Représ. p. 1576 ; Id. Sénat, p. 521 ; Circ. ministérielle du 20 mars 1894). D'après cette définition, on peut citer comme ouvriers :

Ceux qui sont employés à la main d'œuvre dans les mines (un surveillant, un conducteur de travaux, un contremaître ne sont pas

des ouvriers) dans les carrières, les exploitations de chemins de fer et de messageries, usines, forges, fabriques, ateliers, chantiers, entreprises de constructions, etc. Les domestiques, valets de ferme, les bûcherons, voituriers, apprentis, compagnons, manœuvres, portefaix, gens de journées, etc.

Le concierge chargé comme tel de la garde et de l'entretien d'une maison ou d'un fonds et du bétail qui s'y trouve ou de la surveillance d'une exploitation n'est pas ouvrier. (Pand. Belges, V° Habitations ouvrières. Dispositions fiscales).

L'individu qui travaille de ses mains, même chez lui, pour le compte exclusif d'un industriel, d'un commerçant ou plus généralement d'un patron est ouvrier au sens de la loi. Exemples : les tailleurs, les armuriers, les ébénistes, les tisserands.

Mais, l'artisan proprement dit, travaillant chez lui pour le consommateur directement, sans intermédiaire, n'est pas considéré comme ouvrier.

L'épouse de l'ouvrier, si elle n'exerce pas de profession personnelle, est ouvrière, tout comme la femme, veuve ou célibataire, qui n'a pas d'autre état que celui de ménagére d'une famille d'ouvriers.

L'ancien ouvrier, devenu par suite de l'âge ou des infirmités, incapable de travailler, est admis au bénéfice de la loi. Il en est de même de l'ouvrier qui jouirait d'une petite pension en qualité d'ancien militaire ou d'ancien gendarme. (Dép. Min. fin. Contrib. dir. 26 octobre 1898 ; Dép. fin. Enreg. 21 novembre 1898. Velghe, page 118. — Note). Un cantonnier est ouvrier. (Décis. de l'administration de l'Enregistrement, 3 mai 1907).

Sont exclus du bénéfice des articles 14 et 16 les individus qui ne se trouvent pas dans la situation sociale de simple ouvrier. Tels sont les ouvriers qui tiennent par eux-mêmes, leur femme ou leurs enfants, un débit, une boutique, exercent ou font exercer une profession quelconque. Ex. : L'ouvrier qui exerce même accessoirement la profession de barbier. (Déc. Min. Fin. 30 juillet 1894. Pand. Belges. V° Habitations Ouvrières n° 68).

L'ouvrier dont l'épouse exerce la profession de sage-femme. (Déc. Min. Fin. 21 juillet 1899. Pand. V° Habitations Ouvrières n° 66).

Un arrêt de la Cour d'appel de Liége du 19 avril 1893 a décidé que l'exemption de la contribution personnelle ne peut être accordée à l'ouvrier dont la fille, demeurant avec lui, exerce la profession de blanchisseuse, (cité par Velghe, op cit. page 119, note).

Selon le texte et l'esprit de la loi, le but de l'opération doit être exclusivement l'affectation de la maison acquise ou construite

au logement de l'acquéreur, de l'emprunteur ou du crédité. Toute destination différente est de nature à écarter l'application du tarif réduit. N'ont donc pas droit au bénéfice de la loi : l'ouvrier qui agit non en vue d'occuper lui même la maison acquise ou à construire, mais dans un but de placement ou de spéculation (Par exemple l'ouvrier, qui revend 6 mois après son acquisition, le terrain avec la maison qu'il a érigée. Circ. Min. des Finances. Enreg. 20 octobre 1894, cité par Velghe) ; l'ouvrier qui agit dans le dessein de louer à plus d'un sous-occupant l'immeuble acquis ; l'ouvrier qui agit dans l'intention d'établir un débit, un commerce quelconque dans son habitation.

Ainsi que le fait remarquer M. Velghe (op. cit. page 122, note) la loi a en vue les maisons ouvrières, c'est-à-dire, les maisons qui, par leurs dimensions, leur aménagement, leur genre de construction répondent aux nécessités normales du logement d'une famille d'ouvriers. (Pand. Belges V° Habitations ouvrières n° 114 ; Déc. Min. finances, 3 septembre 1892).

En résumé, l'Administration de l'enregistrement donnant au terme « ouvrier » un sens étroit n'admet au bénéfice des réductions fiscales que les ouvriers qui n'ont d'autres ressources que leur salaire. Il est de doctrine et de jurisprudence que la perception effectuée en conformité de l'article 14 de la loi de 1889 doit être revisée dans le sens de la perception des droits ordinaires, lorsque la condition sociale de l'acquéreur se modifie à une époque contemporaine de son installation dans la maison acquise ou construite. M. le Ministre des finances a cependant invité l'administration de l'enregistrement à faire preuve d'une grande tolérance, lorsque l'ouvrier postérieurement à l'octroi du certificat par le comité de patronage ouvre un petit débit (autre qu'un débit de boissons) ou entreprend l'un ou l'autre petit métier, soit par lui-même, soit par sa femme ou ses enfants. (Circulaire Min. fin. 21 décembre 1905). Cette circulaire ne parle que de l'article 14, mais nous pensons que par identité de motifs l'administration de l'enregistrement usera de la même bienveillance pour l'application de l'article 16.

Le certificat du comité de patronage est délivré sur papier libre et n'est assujetti à aucune forme spéciale. (Circ. Min. 18 août 1890 (agriculture) ; Circ. Min. finances, 20 Mars 1894.) Il est daté et signé au nom du comité par le président et le secrétaire et remis au bénéficiaire pour être annexé à l'acte de vente, d'échange, de prêt ou d'ouverture de crédit. Il doit renfermer exactement les

nom, prénoms, la demeure et la profession (métier) de l'intéressé et attester en outre la qualité d'ouvrier et le but de l'opération (art. 14 et 16).

S'il n'est pas annexé à l'acte dès l'origine, la perception s'effectue selon le tarif ordinaire, en dépit des déclarations qui seraient faites dans l'acte ou en dehors. La production et l'annexe peuvent avoir lieu ultérieurement auquel cas il est accordé telle restitution que que de droit sauf prescription. (Circ. Min. fin. 20 mars 1894.) Les comités de patronage ne peuvent refuser le certificat à l'ouvrier qui se propose d'acquérir une habitation ne satisfaisant pas aux règles de l'hygiène.

Lors de la remise du certificat, ils doivent attirer l'attention de l'intéressé sur les conditions auxquelles est subordonnée la faveur de la loi, spécialement en ce qui concerne le délai de 18 mois accordé pour l'édification de la maison.

Les comités délivrent quatre espèces de certificats :

a) Acquisition d'un terrain.

b) Acquisition d'une maison.

c) Prêt en vue de l'acquisition ou de la construction d'une maison.

d) Prêt pour l'acquisition d'nn terrain.

Force probante du certificat. — Régulier en la forme le certificat doit, en principe, sortir ses effets au moment de l'enregistrement qui ne peut pas être différé sous prétexte de contrôle. Le certificat n'a pas la force probante d'un acte authentique. Vis-à-vis du fisc, il ne fait foi que jusqu'à preuve contraire. En effet la loi n'attribue point aux comités de patronage le pouvoir de régler souverainement la perception de l'impôt (1). L'administration de l'enregistrement a le droit de vérifier par tous moyens de droit, si les conditions exigées se trouvent remplies. Chaque fois que le certificat est rejeté, le receveur en donne immédiatement avis motivé par écrit au président du Comité de patronage. La demande d'un supplément de droit n'est adressé à l'intéressé qu'un mois après cette information, à moins qu'il n'y ait urgence. Aucune action en supplément de droit n'est exercée après les deux années de l'enregistrement de l'acte. (Circulaire Min. Fin. 20 mars 1894, reproduite dans la brochure de M. Velghe page 111.)

MAURICE WILLE,
Secrétaire du Comité de Patronage des Habitations ouvrières et des Institutions de prévoyance de l'Arrondissement de Liége.

(1) (J. de P. Bruxelles 7 juin 1895. Rec. Gen. n° 12463.)

BIBLIOGRAPHIE.

Code civil annoté publié sous la direction de MM. Edmond Picard et Léon Siville. — Bruxelles, Ve Larcier, 1909. — Prix : 6 fr.

Le code que la maison Larcier présente au public constitue un progrès marqué. Il répond aux vœux de notre génération qui s'habitue au travail rapide et s'irrite des difficultés dont la vie juridique est hérissée.

Mrs Picard et Siville ont l'heureuse idée de renvoyer aux arrêts de la cour de cassation, aux Pandectes belges et françaises, à Laurent et au Dalloz.

L'aspect extérieur du nouveau code est très séduisant : caractères neufs, reliure plein cuir souple, etc...

La maison Larcier annonce la prochaine publication d'un code pénal, d'un code de commerce, d'un code d'instruction criminelle, etc...

Traité théorique et pratique des Réparations comprenant les réparations locatives, les grosses réparations, les droits et obligations des propriétaires et locataires, etc..., par Alfred Van de Veld. — Anvers, A. De Koninckx, Editeur.

Ouvrage né de la pratique. Livre utile et bien documenté. Pas de phrases. Des faits et des renseignements.

L'auteur est clair et précis. Il parle de choses qu'il connaît. Son traité est très recommandable. Il donne la solution de nombreux cas pratiques.

JURISPRUDENCE.

PRÊT REMONTANT A DE NOMBREUSES ANNÉES. — PAYEMENT ENTRE LES MAINS DU NOTAIRE. — DÉCONFITURE DU NOTAIRE. — PREUVE DU MANDAT. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

Le tribunal de Nivelles a rendu, le 28 octobre 1908, deux jugements que nous croyons utile de placer sous les yeux de nos lecteurs.

La question a été souvent traitée dans les ANNALES (5). Il importe, dans chaque cas, de tenir compte des circonstances de la cause.

PREMIÈRE ESPÈCE. — Attendu que par exploits des huissiers Dewit de Jodoigne et Colle de Thuin en date des 29 mai, 7 juin, 17 juin et 8 juin 1907 enregistrés, la défenderesse a fait commandement aux défendeurs d'avoir à payer la somme de 1360 fr. plus les intérêts, due en vertu d'un acte de prêt avenu devant Mᵉ Loicq, notaire à Jauche, le 25 septembre 1877, enregistré ;

Attendu que l'action tend à faire déclarer non fondé le commandement précité et un payement de 150 fr. à titre de dommages-intérêts ; qu'elle est basée sur ce que la somme a été payée à Mᵉ Loicq, en sa qualité de mandataire de la défenderesse ;

Attendu que ce payement n'est pas contesté ;

Attendu que les demandeurs déduisent l'existence du mandat de Mᵉ Loicq de ce que :

1) Pour l'exécution de l'acte, domicile a été élu en son étude ;

2) Le payement des intérêts a toujours été effectué entre ses mains ;

3) Le prêt n'était consenti que pour un terme de 5 années, la défenderesse ne s'est avisée d'en réclamer le remboursement qu'après 29 ans et la déconfiture de Mᵉ Loicq ;

4) L'inscription périmée le 13 novembte 1892 ne fut pas renouvelée en temps utile ; une nouvelle inscription fut prise le 14 janvier 1907 par le notaire Bauthier de Grez-Doiceau, qui s'était fait remettre les pièces après la déconfiture du notaire Loicq ;

5) Cette inscription fut prise notamment contre une personne décédée et alors que les biens hypothèqués avaient déjà été aliénés ;

6) Le notaire Loicq était le notaire de la famille Nihoul ;

7) Mᵉ Loicq recevait le remboursement des capitaux dus à Octavie Nihoul et les replaçait de sa propre autorité ;

Attendu qu'il est vrai qu'aucun de ces faits, pris isolément, ne constituerait la preuve complète du mandat contesté ;

Mais attendu qu'on ne peut, lorsqu'on les envisage dans leur ensemble, en dénier le caractère de gravité et la concordance ;

Attendu que les demandeurs sollicitent d'être admis à la preuve des faits suivants :

1) Par acte en date du 12 février 1897, la veuve de Félix Nihoul-

(1) Voyez notamment ANNALES, 1908, p. 111, 186, 211 et 297.

Laurent, a donné procuration générale à M. Lesquoy, premier clerc de Me Loicq, pour la représenter dans ses affaires ; en exécution de cette procuration, Lesquoy a signé plusieurs mainlevées d'inscriptions ;

2) Me Loicq était en possession de la grosse et du bordereau de l'inscription à charge du demandeur ; c'est après la déconfiture du notaire que ces pièces ont été réclamées au nom de la défenderesse ;

3) Me Loicq était le notaire de la veuve Félix Nihoul et de ses enfants ;

4) Il était détenteur des fonds déposés par plusieurs d'entre eux et faisait à l'aide de ces fonds des placements hypothécaires ; il a reçu notamment pour Octavie Nihoul, le remboursement de capitaux prêtés à Xavier Dussart, à Léopold Désirant et à J.-B. Lecocq et a replacé une partie de ce dernier capital à Louise Paheau ;

Attendu que le fait ci-dessus côté 3 est déjà établi par l'interrogatoire sur faits et articles auquel a été soumise la défenderesse le 29 juillet 1908 ;

Attendu que si les demandeurs parvenaient à établir la réalité de ces faits, il en résulterait, rapprochés des faits considérés comme établis ci-dessus, et de tous les autres éléments de la cause, la preuve évidente du mandat donné par la défenderesse à Me Loicq, de toucher en son nom, le remboursement de capitaux qui lui revenaient ;

Attendu que la preuve du mandat doit se faire conformément aux prescriptions des articles 1341 et 1348 du code civil ; que les demandeurs ne se sont pas trouvés dans l'impossibilité d'obtenir la justification écrite de la qualité de mandataire qu'ils attribuent à Me Loicq, qu'ils n'apportent pas aux débats pareille justification ;

Mais attendu que les faits repris sub numeris 1, 2, 4, 5 et 7 sont constatés par écrit et résultent tant de l'acte du 25 septembre 1877, que de l'état des inscriptions hypothécaires prises à charge de Dussart et consorts dans l'arrondissement de Nivelles en l'étude de Me Bauthier, notaire à Grez, le 1 mars 1907, de l'interrogatoire sur faits et articles auquel a été soumise la défenderesse le 29 juillet 1908 et les conclusions signifiées par l'huissier Gilbert le 9 octobre de 1908, selon acte enregistré ;

Attendu que l'existence de ces faits constitue un commencement de preuve du mandat allégué ;

Attendu que, dans ces conditions, la preuve testimoniale peut être admise ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï Me Verhaegen, substitut du Procureur du Roi, en son avis ;

Avant faire droit, admet les demandeurs à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, les faits suivants......

DEUXIÈME ESPÈCE. — Attendu que par exploit de l'huissier Denuit de Jodoigne en date du 3 mai 1907, enregistré, la défenderesse a fait commandement aux demandeurs de lui payer la somme de 2.500 fr., avec les intérêts de cette somme à partir du 24 septembre 1906 et les frais, en vertu de la grosse exécutoire d'un acte d'obligation reçu par Me Loicq, notaire à Jauche, le 15 février 1880 ;

Attendu que l'action tend à faire déclarer non fondé le commandement notifié et au paiement d'une somme de 200 fr. à titre de dommages-intérêts ; qu'elle est fondée sur ce que les demandeurs ont payé aux mains de M. Loicq tout ce qu'ils devaient à raison de la prédite obligation ;

Attendu que la défenderesse soutient que ce payement n'a pas libéré les demandeurs parce que Me Loicq n'avait reçu d'elle aucun mandat à l'effet de recevoir remboursement du capital ;

Attendu dès lors qu'il incombe aux demandeurs d'établir que le notaire Loicq avait mandat exprès ou tacite, qu'à cet effet ils invoquent comme constituant des présomptions graves précises et concordantes les faits suivants réconnus ou établis par écrits :

1) Les intérêts étaient payés chaque année entre les mains du notaire Loicq qui percevait 5 % sur la recette, à charge de la défenderesse ;

2) L'acte du 15 février 1880 prévoit le remboursement entre les mains de la prêteuse ou de son fondé de pouvoirs et ce en l'étude du notaire instrumentant ;

3) Il prévoyait en outre le remboursement de la somme prêtée dans les dix ans de la date du prêt ; jamais aucune réclamation ne fut adressée par la défenderesse aux emprunteurs avant l'année 1907, en vue d'opérer ce remboursement ;

4) L'inscription hypothécaire prise le 26 mars 1880 fut renouvelée le 13 mars 1895 par les soins du notaire Loicq, néanmoins une nouvelle inscription fut prise le 14 janvier 1907 ;

Attendu que les demandeurs allèguent en outre les faits suivants :

1) Par acte en date du 12 février 1897, la veuve de Félix Nihoul-Laurent, héritière du prêteur, a donné procuration générale à M. Lesquoy, premier clerc de Me Loicq, pour la représenter dans ses affaires ; en exécution de cette procuration Lesquoy a signé plusieurs mainlevées d'inscriptions ;

2) Me Loicq était en possession de la grosse et du bordereau de l'inscription à charge du demandeur ; c'est après la déconfiture du

notaire que ces pièces ont été réclamées au nom de la défenderesse ;

3) Me Loicq était le notaire de la veuve de Félix Nihoul et de ses enfants ;

4) Il était détenteur de fonds déposés par plusieurs d'entr'eux et faisait à l'aide de ces fonds des placements hypothécaires ; il a reçu notamment pour Octavie Nihoul le remboursement de capitaux prêtés à Xavier Dusart, à Léopold Désirant et à J.-B. Lecocq, et a replacé partie de ce dernier capital à Louise Paheau ;

Attendu il est vrai qu'aucun de ces faits, pris isolément, ne constituerait la preuve complète du mandat contesté ;

Mais attendu qu'on ne peut, lorsqu'on les envisage dans leur ensemble, en dénier le caractère de gravité et de concordance ;

Attendu que si l'on n'a pas désigné in terminis, dans l'acte du 15 février 1880, le fondé de pouvoir de la défenderesse, cette circonstance que le remboursement devait être effectué en l'étude de Me Loicq, rapproché des autres éléments de la cause, semble indiquer que le fondé de pouvoir n'était autre que Me Loicq lui-même ;

Attendu que cela deviendrait évident si les demandeurs parvenaient à établir la réalité des faits côtés par eux avec offre de preuve ;

Attendu que cette preuve est recevable quoiqu'il s'agisse d'un mandat d'une valeur supérieure à 150 francs ;

Qu'en effet, il existe en l'espèce un commencement de preuve par écrit résultant des faits repris ci-dessus comme constants sub nos 1 et 2, constatés par l'acte du 15 février 1880 et les conclusions signifiées par l'huissier Gilbert le 9 août 1908, selon acte enregistré ;

Par ces motifs,

Le tribunal, ouï M. Verhaegen, substitut du Procureur du Roi, en son avis conforme ;

Avant faire droit, admet les demandeurs à prouver par toutes voies de droit, témoins compris, les faits suivants.....

TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES.

Année 1908.

Compétence.

I. Elevage d'animaux pour les vendre. Caractère commercial. 192

II. Quoique non commerçant, l'héritier bénéficiaire est justiciable des tribunaux de commerce dans le cas où son auteur l'aurait été.
(Trib. de Namur, 24 fév. 1908). 303

III. Le bail d'immeuble est un acte essentiellement civil.
(C. de Liège, 27 nov. 1907). 310

IV. Le légataire universel d'un commerçant devient commerçant par le seul fait qu'ayant accepté ce legs il a chargé des mandataires de gérer le commerce ainsi devenu sien.
(C. de Liège, 27 nov. 1907) 342

Compte courant.

Le compte courant forme un tout indivisible comprenant un ensemble d'opérations qui s'enchaînent d'une façon indissoluble et dont la balance définitive donne seule à l'une des parties la qualité de créancière ou de débitrice. L'hypothèque garantit le solde final du compte. Il n'est pas permis de rechercher si antérieurement au règlement définitif les fluctuations du compte courant ont présenté le crédité comme étant définitivement libéré, pour en induire que la créance garantie par l'hypothèque se serait trouvée éteinte. Une opération de comptabilité, intervenue lors de la fusion de deux sociétés, n'est pas un arrêté définitif de compte.

La créance éventuelle résultant d'une ouverture de crédit peut faire l'objet d'une cession valable.
(C. de Bruxelles, 1 juillet 1908) 280

Conciliation.

Le préliminaire de conciliation n est pas d'ordre public. La fin de non recevoir résultant du défaut de préliminaire de conciliation est couverte par la défense au fond.
(Cass. de Belgique, 27 fév. 1908) 254

Conseil judiciaire.

Le prodigue, pourvu d'un conseil, peut, sans assistance, s'obliger, à la condition que cette obligation ne constitue pas une aliénation. Les dépenses somptuaires ne peuvent même être considérées comme actes d'aliénation que si celui qui les fait n'est pas en état de les couvrir au moyen de ses revenus.
(Trib. de Bruxelles, 8 janv. 1908). 128

Contrat de mariage.

I. Ne constituent pas des libéralités les avantages résultant pour

les époux du régime de la communauté légale ou conventionnelle. Le Code civil le dit en l'art. 1525, relativement à l'avantage le plus considérable : l'attribution à l'un des conjoints de la communauté entière. A fortiori, la faculté pour le survivant de reprendre sur estimation les biens de communauté, ne peut constituer un avantage soumis aux règles des donations. Il en est autrement en cas d'existence d'enfants d'un premier lit.

Les héritiers recueillent le patrimoine du de cujus tel que celui-ci le délaisse lors de son décès. (Trib. de Bruges, 29 juin 1907). 30

II. Si l'on peut admettre que la femme puisse exercer en son nom personnel, à condition d'y être autorisée par son mari, les actions mobilières et possessoires qui lui appartiennent, il ne saurait en être de même des actions de la communauté, à moins que le mari ne lui ait donné le mandat de les exercer à sa place. Est donc à bon droit déclarée irrecevable, sous le régime de communauté légale, l'action intentée par la femme, avec l'autorisation de son mari, mais sans mandat de celui-ci, lorsque cette action a pour but de faire condamner le défendeur à rembourser à la communauté des fonds que celle-ci lui avait versés en compte courant.

(Cass. de France, req., 15 mai 1907) 87

III. Les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage. Cette prohibition ne s'applique qu'aux conventions qui ont un rapport direct avec le pacte matrimonial. Elle ne concerne pas les stipulations étrangères au mariage. Les époux peuvent valablement révoquer la clause de leur contrat de mariage qui impose au survivant l'obligation de fonder des messes. (Trib. d'Arlon, 28 nov. 1906). 88

IV. La femme mariée n'est pas fondée à demander la séparation de biens, même si ses droits actuels ou éventuels sont compromis par le désordre des affaires du mari, si celui-ci établit qu'il n'y a ni mauvaise gestion, ni faute à lui reprocher.

(Trib. de Gand, 27 juin 1907) 94

V. L'art. 1515 prévoit 2 clauses de préciput.

Le préciput ordinaire est celui qui est stipulé au profit de l'époux survivant, mari ou femme.

Le préciput anormal est celui qui est stipulé au profit de la femme survivante, même au cas où elle renoncerait à la communauté. 95

VI. Du remploi anticipatif. Est-il nécessaire que l'aliénation précède l'acquisition ? L'ordre des opérations peut-il être interverti ? 109

VII. Ne peut être annulée, comme faite en fraude des droits des créanciers, une liquidation de communauté, faite en exécution d'un

Conventions.

Donations.

Droit Fiscal.

Mariage.

Minorité.

Notariat. Discipline notariale. Honoraires.

Obligations.

Paternité.

Prescription.

Propriété.

Puissance paternelle.

Responsabilité notariale.

Sépulture.

Servitude.

Sociétés.

Succession.

Testaments.

Usufruit.

Vente.

